هذه رسالة مولنا الفناري رحمه

١٨٦٤

٥٢١٨٠

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين لا رب غيره

الحمد لله القديم العالم العليم العلي العظيم الاكرم الكريم الرحمن الرحيم الخبير الحليم والصلاة والسلام على سيدنا محمد ذي الفضل العظيم والشرف القديم والخلق الكريم والجود العميم ورضي الله تعالى عن آله المطهرين واصحابه الاكرمين وتابعيهم باحسان الى يوم الدين

اما بعد فلما كان باب المغارسة من جملة ما ينبغي للمؤلفين المختصرين ان يتعرضوا له ويذكروا احكامه ومسائله وفصوله لكنهم لم يفعلوا ولما ذكرهم يتعرضوا له ادري ما قصدهم بذلك ولا ما ارادوه هنالك واعني عن اشير اليه الشيخ العالم العلامة القدوة الكامل ابو عمرو عثمان بن الحاجب والشيخ الفاضل والاسوة الكامل خليل بن اسحاق رحمهما الله تعالى ونفعنا بهما ولاحاد بنا عن طريقتهما وتبعهم وكان بعض شيوخنا اعلا الله مقامه ورفع في الدارين ذروة وسنامه كتب الي ان اكتب له بعض مسائلها وما يصح منها وما يترتب على فاسدها فكتبت له في ذلك الوقت بعض ما حضرني ثم طلب مني بعض اخواننا من الطلبة ورغب الي بعض احبابنا من اهل النبه ان اجمع من الباب مسائل خمسة واذكر منه ذلك احكاما مهمة هذا مع علمي من جهلي وقصوري وبعدي عن طريق الحق بالكلية وتقصيري لكني لما رايته من تاكيد طلبهم وحثيث رغبتهم اسعفتهم لما طلبوا واجبتهم لما فيه رجوا رجاء فيما عند الله من الثواب الجزيل واتقاء لما عنده من العذاب الجليل فاسال الله سبحانه ان يمن علينا بتوبة نصوح بحيث لا يبقى معها الى المخالفة ميل ولا جنوح وان يصحبنا بعونه ويكون معاذا لنا

بلطفه

بلطفه انه ولي ذلك والقادر عليه ثم اني رايت ان اذكر ما حضرني في هذا الباب من جملة الاحكام التي اختطفتها من غير ما كتاب على طريقة الشيخ خليل في مختصره في اختصاره ومجاراته عبارته ثم اتبعه ان شاء الله بذكر ما حضرني كالشرح لتلك الالفاظ والبيان لما فيها من مقاصد واغراض وسائله التوفيق للصواب وان يسلك بنا الزلفى وحسن المآب بجاهه صلى الله عليه وسلم وعلى آله والاصحاب

باب ندب الغرس ش يعني ان المغارسة مندوب اليه مرغب فيها وذلك لما فيه من الصحيح عنه عليه الصلاة والسلام انه قال ما من مسلم يغرس غرسا الا كان ما اكل منه صدقة وما سرق له منه صدقة وما اكل منه السبع فهو له صدقة وما اكلت الطير فهو له صدقة ولا يرزؤه احد الا كان له صدقة انتهى الحديث بلفظه من رواية مسلم عن جابر رضي الله عنه وفي الحديث الاخر لا يغرس مسلم غرسا ولا يزرع زرعا فياكل منه انسان ولا دابة ولا شي الا كانت له صدقة وزاد في رواية اخرى الى يوم القيامة وفي حديث اخر عنه عليه الصلاة والسلام من بنى بنيانا في غير ظلم ولا اعتداء او غرس غرسا في غير ظلم ولا اعتداء كان له اجره جاريا ما انتفع به احد من خلق الرحمن تبارك وتعالى وفي حديث اخر عنه عليه الصلاة والسلام ما من رجل يغرس غرسا الا كتب الله له من الاجر قدر ما يخرج من ذلك الغرس وفي حديث اخر عنه عليه الصلاة والسلام سبع تجري للعبد اجرهن وهو في قبره من علم علما او اجرى نهرا او حفر بيرا او غرس نخلا او بنى مسجدا او ورث مصحفا او ترك ولدا يستغفر له بعد موته

تتميم ورد في بعض الاحاديث ان من غرس غرسا يوم

لا بد وقال عند غرسه اياه سبحان الباعث الوارث فانه يدرك ثمرته هكذا
ذكر الشيخ الثعالبي نفعنا الله به في بعض كتبه تنبيهات
الاول قال العلامة الماوردي في فضائل الغرس يتناول حتى
من غرسه لعياله او لنفقته لان الانسان يثاب على ما سرق
له وان لم ينوي ثوابه وقال وكذا يثاب على ما تركه مجحا كالسنبل
في المصيدة اذا اكلته الدواب الثاني قال القرطبي لا يبعد ان
يدوم للغارس الثواب وان انتقل الى غيره الى يوم القيامة
الثالث قال بعضهم لا يختص حصول الثواب بمن باشر الغرس
والزراعة بل يتناول من استاجر لذلك او تسبب فيه بوجه
الرابع ذهب قوم من المتزهدة الى كراهة المغارسة وراوها
من باب الركون وتمسكوا بحديث الترمذي عنه عليه الصلاة
والسلام لا تتخذوا الضيعة فتركنوا الى الدنيا واجيب بانه محمول
على الاكثار منها والميل اليها واما اتخاذ الكفاف فليس بقادح في
الزهد الخامس قال النووي اختلف في اطيب الكسب فقيل
التجارة وقيل الصناعة باليد وقيل الزراعة وهو الصحيح
قوله وجازت المغارسة في الاصول او ما يطول مكثه سنين
كزعفران او قطن اجارة وجعالة بعوض وشركة بجزء معلوم في
الارض والشجر لا في احدهما ودخل ما بين الشجر من الارض ان لم
يستثن او لا يعني ان المغارسة تجوز فيما ذكره الاصحاب او ما يطول
بقاوه ومكثه في الارض سنين عديدة ولا تجوز فيما ليس كذلك
مما يزرع كل سنة قال ابن عرفة من شرطها كونها في اصل لا في زرع
ولا في بقل وفي جوازها في الزعفران الذي يقيم اعواما ثم ينقطع
قول سحنون وسماع ابن القاسم سحنون تجوز في القطن الذي

يبقى

يبقى سنين لا فيما يزرع كل سنة تنبيهات الاول لم يتعرض احد
ممن رايناه لتعريف المغارسة كما فعلوه في غيرها واكتفوا عن تعريفها
بتقسيمها غير ان الامام الرصاع ذكر تعريفها من عند نفسه في كتابه
الذي شرح فيه حدود ابن عرفة فانظر ذلك فيه ان شئت الثاني
قال بعضهم قولهم المغارسة الاولى ان يقال بدله المعاملة في
الغرس بريد لان المفاعلة اصلها ان تكون بين اثنين كالمضاربة
والمقاتلة ويمكن ان يجاب بما ذكروه في المساقاة وغيرها
ان المفاعلة خرجت عن اصلها وهذا منه ولان العقد في الجميع
لا يكون الا بين اثنين فلذلك قيل فيها او لان الواحد من عنده
العمل وذلك العمل موقوف على وجود محل يكون وهو الارض في
المغارسة والشجر في المساقاة فلذلك جاز المفاعلة في البابين
الثالث النطق في بعض المواضع يزرع في كل سنة وفي بعضها
يبقى سنين وهذا القسم هو المراد في الاصل قوله اجارة وجعالة
هذا منه شروع في تقسيم المغارسة وقد قسمها ابن رشد والمتيطي
وابن عرفة وغيرهم الى ثلاثة اقسام كما هنا قال ابن رشد مثال الاجارة
ان يقول الرجل لاخر اغرس لي ارضي كرما او تينا او ما اشبهه ولك
كذا وكذا درهما او دينارا او نحوها فلا اشكال في جوازه ان كانت
الغروس من عند رب الارض سمى له عددا ما يغرس او لم يسمه لان
ذلك معروف عند الناس انتهى ونحوه للمتيطي واما ان كانت
الغرس من عند العامل ففيه تفصيل وشروط انظر ذلك كله في
المقدمات والمتيطية وتقييد ابي الحسن الصغير على المدونة
وتركنا ذكره وذكر اشياء متعلقة بالباب اختصارا واقتصارا على ما
هو الاهم والمقصود الاعظم وفي المدونة وان قلت لرجل اغرس لي

في ارضي هذه نخلا بطايفة اخرى من ارضك جاز ككرا الارض بالخشب
انتهى يعني ان الغروس من عند الغارس وهذا هو الجاري عندهم
اي ان ما يغرسه الغارس ياتي به من عنده كما ياتي دل عليه كلام
المدونة هذا وكلام المقدمات في موضع اخر ابن رشد ومثال
المغارسة جعلا ان يقول له اغرس لي في هذه الارض كرما او تينا
او ما اشبههما ولك كذا وكذا في كل شجرة تنبت او تثمر فهذا
جائز على حكم الجعل المحض انتهى ان العقد بينهما هنا
على انه يستحق العامل فيما يعاوض به دنانير او دراهم او نحوها
مما يعاقدا عليه الا بتمام عمله وهو انتها منه ثبات الاشجار او
ظهور ثمرتها على ما في بعض النسخ في قوله تنبت او تثمر
وهذا بخلاف القسم الاول وهو الاجارة فان العامل يستحق
اجرة على عمله بمجرد امضا نمرا كثر اظاهر ايه وقولنا بعوض
اشارة الى ما تعرى منه اقسام المغارسة وان القسمين
المذكورين يفارقان الثالث بذكر العوض الخارج عن الشي
المعمول فيه والقسم الثالث المعاوضة فيه بجزء مشاع
وهذا اصطلاح عرفي والا فالعوض موجود في
الجميع والله الموفق قوله وشركة الى هذا هو القسم الثالث
وهو المقصود بالباب وما قبله ليس هذا محله ولولا انهم
لم يذكروه هنا لم نذكره لان له مواضع وابوابا اخر تناسبها كما لا
يخفى واحترز بقوله بجزء معلوم مما لو كان مجهولا فانها لا تصح
الا اذا كان ذلك للعامل معلوما كونه نصفا او ثلثا او ربعا
او نحوها قوله في الارض والشجر لا في احدهما اشار بهذا الكلام لقوله
في المدونة وان قلت له اغرس هذه الارض شجرا او نخلا فاذا بلغت
كذا

كذا وكذا فالارض والشجر بيننا نصفين فذلك جائز وان قال فالاصول ل
بيننا فقط فان كان مع مواضعها من الارض جاز وان لم يشترط
ذلك وشرط ترك الاصول في ارضه حتى تبلى لم تجز انتهى ونحوه
في المقدمات وابن عرفة وغيرهما وكذا لا يجوز ان يشترط عليه انه
لا حق له في الشجر وانه لا ينتفع بها بوجه سوا غلتها وانظر سماع
عيسى من ابن القاسم قوله ودخل ما بين الشجر من الارض ان لم
يستثنه اولا اعلم ان الارض هنا على ثلاثة اقسام فالذي يغرس
فيه الاصول لابد من دخول العامل فيه وان اشترط رب الارض
ان لا حق له فيها وانه اذا ماتت الاشجار رجعت له الارض وحده
او لورثته لم يجز القسم الثاني ما بين الاشجار من الارض مما هو
داخل في حكم الشجر فللعامل ان ينتفع به مع وجود الشجر
وبعد فنائها اذا تم عقد فيها لرب الارض سوا الا اذا استثنا هنا
ربها اولا اي حين العقد فهو له وحده القسم الثالث ما كان
بعيدا عن الغرس او غرس فيه ولم يبلغ الحد المشترط في ذلك
في ذلك الموضع وبلغت في غيره فهذا ايضا لرب الارض بلا شرط
ثم قال بعض العلما اذا كان في الارض اشجار ثابتة وفيها
بياض واتفقا على المغارسة في البياض فان اشترط العامل
دخول الشجر الكائن في الارض قبل غرسه لم يصح وان وقع العقد
على اخراجها فان كان لا نظر الى الشجر بنفعه السقي او غيره فهو
جائز وان كان يحصل لها منفعة لم تجز انتهى وزاد غيره وما
نبت في الارض منها لا يعلمانه فذلك للعامل على شرطه انتهى
بزيادة والله اعلم ان العامل فيه نصيبه على ما دخل عليه في الغرس
ان نصفا فنصف وان ثلثا فثلث ثم كذلك ص ان اتفقا على

قدر معلوم تبلغه الشجر ولا تثمر دونه كتحديدها بالاثمار او اجل
دونه لابعده ش ثم هنا تكلم علي صورة المغارسة وما يمنع
منها وما يفسد الصورة الاولي ان يتفقا عند المغارسة علي ان
العامل هو الذي يتولي العمل وحده الي ان تبلغ الشجر قدرا
معلوما سمياه هكذا قال مالك قال ابن القاسم يعني كالقامة
ونصفها قال غيره او ست اشبار ونحوها بشبر وسط واحترز بقوله
ولا تثمر دونه عما اذا كان لا تبلغ الاشجار ما سمي من المقدار الا
وهي قد اثمرت فان ذلك ممنوع ابن رشد وشرط صحتها كون الارض
والشجر بينهما وان تولت لشباب قبل الاطعام قال في المتيطية
وان جعلاه الي قدر سمياه ويثمر الشجر قبله لم تجز قوله كتحديدها
بالاثمار هذا تشبيه بالجواز وهو الصورة الثانية من صور الباب
يعني انه اذا اتفقا علي ان العامل هو الذي يتولي العمل وحده
الي ان تثمر الشجرة ثم بعد ذلك يقتسمان او يتوليان معا العمل
بينهما فذلك جائز الكافي المغارسة الي الاطعام هي الجائزة
الصحيحة ابن سلمون المغارسة الي الاثمار جائزة والجوز الي شباب
معلوم ما لم يمكن بثمر قبل ذلك المتيطية وان جعلا ذلك الي
الاثمار كان حسنا لانه معروف ومثل هذا في مفيد الحكام
لابن هشام وفي المهذب الرائق تدريب القضاة واهل
الوثائق وقال ابن رشد سمع ابن القاسم من مالك جواز تحديد
بالاثمار ومثله رسم الجواز وفي الموازية خلافه قال في موضع
اخر فيها انه لا يجوز لانه لا يدري متي تثمر انتهي كلام ابن
رشد رحمه الله والظاهر ان هذا ليس باختلاف حكي وانما
يجوز ذلك الي الاثمار اذا كان ذلك الشجر المغروس اطعامه معلوما

واما

واما اذا جهل وقت اطعامه فهنا لا يجوز والله اعلم قوله واجل دونه
هذه صورة ثالثة من ذلك ايضا ابن رشد المغارسة لا تجوز الا بشروط
قد حدها اهل العلم من ذلك ان يكون الحد الي ما دون الاطعام انتهي
من المقدمات وقد تقدم قوله في البيان وشرط صحتها الخ وقال في
المتيطية اذا سميا قدرا واجلا يثمر الشجر دونه جاز ونحوه في غيرها
وقال ابن عرفة وان حدها باجل دون الاطعام ففي صحتها ومنعها
قولان انظره قوله لابعده هذه صورة رابعة من صورها ايضا
ابن رشد واما اذا كان الاجل الي فوق الاطعام فلا يجوز المتيطية
فان حد سابا يكون بعد الاطعام او مدة تكون فوق الاطعام
لم تجز وفسخت ومثله في المهذب وفي العتبية سماع ابن القاسم
فيمن اعطي رجلا ارضا ليغرسها علي انها اذا بلغت الشجر قدرا
سماه فالارض والشجر بينهما فتطعم قبل ذلك القدر قال لا يعجبني
ان يتعامل علي مثل هذا ولا تصلح المعاملة في هذا الا علي ما
دون الاطعام او الي الاطعام ص وحملا عليه عند السكت
وصحت كاشتراطه علي العامل ما خفت مؤنته كزرب لا ما عظم
من بنيان وحفر بير وازالة شعرا ش الضمير في قولنا عليه
علي الاثمار والمعني انهما اذا اتفقا علي المغارسة بينهما ولم يجعلا
لها اجلا فانهما يحملان علي الاثمار اي ان العامل يتولي العمل
وحده الي الاثمار ثم يقتسمان او يتوليان معا العمل قال صاحب
المهذب فيما نقله عن المنتخب قال ابن حبيب لو لم يذكر للشجر
حدا لجاز وجعل الاثمار والشباب التام الذي يعرف لانه
الامر الذي عرفه الناس في المغارسة انتهي والي هذه الاشارة
بقولنا وصحت وقال في المتيطية بعد نقل قول ابن حبيب هذا

وروي حسين ابن عاصم عن ابن القاسم ان ذلك فاسد وقال ابن عرفة
لو سكتا عن التحديد في جوازها ومنعها سماع عيسى ابن القاسم
وقال ابن حبيب وحمله بلا ثمار انتهى ومثله لابن رشد واقتصر
في الاصل علي قول ابن حبيب لان الذي يظهر من كلام المولفين في الباب
انه المشهور تنبيهات ـــــ الاول انما تصح المغارسة مع السكوت
عن التحديد علي قول ابن حبيب اذا كان العرف جاريا عند اهل
ذلك النظر في تحديدها بالاثمار كما اشار اليه من تقدم واما اذا كان
العرف جاريا عندهم علي الوجه الفاسد كما يحكي عن بعض البلدان
انهم يقيدونها علي ان العامل يستحقها ما دام عاش فلا يقول
احد بصحتها حينئذ لما تقدم من اشتراط التحديد في صحتها الثاني
ما ذكر هنا وفيما تقدم كل ذلك يدل علي ان ذكر الاجل مطلوب
وروي ابن حبيب عن مالك ان ضرب الاجل لا يجوز في المغارسة
لانها من قبيل الجعل عنده وعنده ان معناه لابد من تحديدها
بالاثمار وان سكتا حمل عليه وذلك كحفر الابار جعالة بان
يشترط بلوغ الما او وجوده علي ما هو معروف ثم قال ابن حبيب
بعد ذكره هذه الرواية عن مالك قال مطرف انما يجوز الاجل في هذا
ان يقول له اغرس ارضي شجرا كذا فان بلغت الاثمار او شباب
كذا فلي نصفها علي ان تقوم بنصفي كذا وكذا سنة فيجوز كانه
واجره علي غرس نصف ارضه ويأتي بالغرس من عنده قال
فعلت ثم وهذه مغارسة الي اجل ومالك ينظر الي الفعل لا ينفع
عنده تحسين اللفظ اذا قبح العمل فقال هذا لا يعتدل في كل
شي لانه لو قال له اواجرك سنة تقوم علي هذا بنصف ثمرته لم يجز
ولو قال اساقيك بذلك جاز فما فرق بينهما غير اللفظ ابن يونس

الاصل

الاصل الا فرق بين اساقيك او استاجرك ولا يضره قبح اللفظ اذا
حسن العمل وهذا قول ابن القاسم وهو الصواب وما رواه مطرف
عن مالك من قوله اغرس ارضي فاذا بلغت كذا فلك نصفها علي ان
تقوم بنصفي كذا كذا سنة مثله عن ابن القاسم وعاب ذلك كله
سحنون وقال انه خطأ ولا يجوز بحال لانه جعل وبيع الثمار لك
لم يذكر من رأينا المغارسة صفة معينة وكانها عندهم تتعلق
بقوله اغارسك وما في معناه والله اعلم قوله كاشتراطه علي العامل
الخ هذا شبيه في الصحة والمعني ان رب الارض اذا اشترط علي
العامل ما خفت مونته وتيسر امره كزرب وبنيان حائط خفيف
فلا باس وان اشترط ما كان عظيم المونة وثقيل الكلفة لم يجز
ولم تصح وذلك كبنيان جدار عظيم يدور به حول الغرس وحفر
بير بعيدة القعر وازالة شعرا اي غابة علي وزن حمرا اولها
شين معجمة بعدها عين مهملة قال في المتيطية بان كانت الارض
مشعرة كلها لم تجز المغارسة لان تنقيتها من الشعرا قد ربا ولا
وهي زيادة في الجعالة وكذلك ان شرط عليه بنيان جدار حول
الارض مما تكثر النفقات فيها لم تجز وهو غرر لان المغروس ربما لم
ينبت او يهلك قبل بلوغ الحد المشترط فترجع الارض الي ربها
وقد انتفع بتنقيتها والبنيان حولها ويذهب عمل الغارس
باطل فاما ان كان فيها الشي يسير من الشعرا تخف ازالتها فلا
باس باشتراط ذلك عليه انتهي ابن سلمون ولا يجوز ان يشترط
عليه الا التزريب الخفيف او ما قل من البنا ص وهل تلزم بالعقد
اولا وان شرع في العمل خلاف ش اشار بلفظ خلاف الي الاختلاف
في التشهير لانه تقدم ان اصطلاحه في هذا الباب جار له علي

اصطلاح الشيخ خليل في مختصره لتتم الفايدة اما لزومها بالعقد
فصرح بمشهوريته ابن رشد ونقله ابن عرفة واما القول الاخر
فعليه اعتمد كثير من الوثقيين والموثقين وهو الظاهر لان
المغارسة جعالة والجعل لا يلزم بالعقد على ما علم ولهذا
قال ابن رشد انها خارجة عن القياس وقال في المقدمات ليست
المغارسة باجارة ولا جعل منفرد وانما هي سنة على حالها واصل
في نفسها اخذت شبها من البابين فاشبهت الاجارة من جهة
لزومها بالعقد والجعل من جهة ان الغارس لا يجب له شي الا بعد
ثبوت الغرس وبلوغه الحد المشترط فان بطل لم يكن له شي والا كان
من حقه ان يعيده مرة اخرى ص وعمل العامل ما دخل عليه
عرفا او تسمية وضمن ان فرط ش يعني ان العامل يجب عليه
ان يعمل ما سمي لرب الارض ودخل عليه او ما جرى به العرف
بين المتغارسين قال في المتيطية ويتعاهد العامل الاشجار
بالحفر والسقي والتنقية الى ان تبلغ الاثمار والحد المشترط
وقوله وضمن ان فرط يعني ان العامل اذا فرط في الاشجار
حتى اصابها ما اهلكها بسبب تفريطه ضمن لرب الارض
نصيبه منها وهذا الفرع ذكره صاحب الدرر عن الامام الوغليسي
فانظره فيه ان شيت ص فان عجز او غاب بعد العقد او عمل
البعض وعمل ربه او غيره فهو على حقه ان شا وعليه الاجرة
الا ان يتركه اولا ش يعني ان العامل في الباب اذا عجز عن
العمل بسبب مرض حدث له او تركه لغيبة غابها بعد العقد
وقبل ان يعمل شيا او بعد ان غرس الا انه لم يتم فاقام رب الارض
من غرسها باجرة او غرسها هو بنفسه او اقام من تولى ما غرسه

العامل

العامل الاول بالسقي والتنقية ونحوها حتى تم الغرس ثم قام العامل
الاقدم فاراد الدخول في حقه فله ذلك وعليه الاجرة فيما كفاه غيره من
مونة العمل وهذا حاصل ما عند ابن رشد عن ابن القاسم ثم عارض
قوله هنا بماله في غير هذا الباب كمسايل حفر البير من كتاب الجعل
والاجارة ونحوها وخرج الخلاف في هذه المسالة من تلك واحترز
بقوله ان شا مما اذا اسلم لحقه وتركه فانه لا شي عليه ح اللهم الا
اذا اراد رب الارض مواخذته بذلك ففي ذلك خلاف قال ابن رشد
ولو لم يطلب الاول حقه وقال لا حاجة لي به وطلب الذي كفاه
ما كفاه به واتم لتخرج على الخلاف في لزوم المغارسة بالعقد قياسا
على المساقاة وعدم لزومها قياسا على الجعل وقال ولو عجز قبل
ان تفوت المغارسة في الارض فغارس رب الارض فيها غيره كان الاول
احق في عدم قيمة عمل الثاني واحترز بقوله الا ان لتركه اولا عما اذا ترك
حقه وسلم فيه ابتدا قبل عمل غيره ثم عمل غيره واراد الان الرجوع
فلا شي له تنبيه قالوا في العامل في باب المساقاة اذا عجز واراد
سفرا او راحة نفسه او ساقى غيره ممن هو مثله في الامانة فله
ذلك الا اذا اراد ترك العمل واخذ المحاسبة فليس له وان رضي
رب الحايط فينبغي ان يكون العامل في هذا الباب مثله فيما
تقدم وقد قال ابن يونس بعد ذكر ما تقدم وقد قال ابن
يونس بعد ما تقدم في عامل المساقاة فان قال رب الحايط
انا استاجر من يعمل تمام العمل وابيع ما صار له من الثمرة
واستوفي ما اديت فان فضل شي فله وان نقص اتبعه به
فينبغي ان يكون ذلك كقول ابن القاسم في المتزارعين يعجز
احدهما بعد العمل وقبل طيب الزرع قال يقال لصاحبه اعمل

فاذا يبس الزرع بيع واستوفى حقك مما فضل له وما نقص اتبعه به
لان العمل كان له لازما فكذلك هذا انتهى وذكر غيره ان الشريكين
اذا عجز احدهما في اثناء الحرث وسلم لصاحبه بما كان حرث له ان ذلك
لازم له ص ووجب بيان ما يغرس كعدده الا ان يعرف عند اهل
ش انما يجب لاختلاف الاشجار في مدة الاثمار وفي قلة الخدمة
وكثرتها واما عددها فواضح الا ان يكون ما يغرس في مقدار تلك
الارض معروف فقولنا الا ان يعرف مستثنى مما بعد الكاف وهو
العدد ويجوز ايضا رجوعه لما قبله وهو قليل نادر اذ الغالب
عدم اتحاد الغرس في قطر من الاقطار او في موضع من المواضع
وان وجد هذا النادر فله حكمه قال بعض الموثقين وتقول
عند كتب المغارسة ودفع فلان ارضه ليغرس فيها كذا وكذا
شجرة من جنس كذا من زيتون او رمان حلو او حامض
او مرقاد واما تسمية عدد ما يغرس فحسن فانه لم يجزها جاز
لان ما يبقى بين الشجرة والاخرى معروف انتهى وهذا عند
العارفين بالفلاحة لانهم يعرفون ما يبقى بين الشجرة والاخرى
واما من لا علم له بذلك كما في بلادنا لعدم سقيه ذلك عندهم
فلا بد من بيان العدد والله اعلم تنبيه قال بعض
المتاخرين انما تجوز مغارسة الانواع المتعددة او النوع الواحد
اذا كان اطعام الاشجار كلها متفقا في زمان واحد او متلاحقا
واما اذا كان يختلف بالتبكير والتاخير فلا يجوز في عقد واحد
قاله البرزلي وظاهر قول ابن حبيب خلاف هذا والله اعلم ص وامتنع
جمعها مع بيع او اجارة او جعل وصرف ومساقاة وشركة ونكاح
وقراض وقرض كبعضها مع بعض ش يعني انه لا يجوز اجتماع

المغارسة

المغارسة مع البيع او الاجارة في عقد واحد لانها من قبيل الجعل
وهو لا يجوز جمعه مع البيع وقد تقدم كلام سحنون في هذا المعنى
قوله كبعضها الخ يعني ان هذه الاشياء كلها لا يجوز اجتماعها مع البيع
والاجارة قال في المدونة لا يجوز بيع وصرف وزاد في موضع اخر
ولا قرض وبيع وقالوا في توجيه ذلك اما النكاح فانه مبني
على المكارمة والبيع على المشاحة فلا يجمع بين امرين متضادين
في عقد واحد واما الصرف فلان البيع يجوز فيه الخيار والتاخير
بخلافه هو واما بقيتها فلانها رخص مستثناة من اصول ممنوعة
وجمع بعضهم هذه بالرمز فقال جص مشنق فالجيم للجعل
والسين للسلف والصاد للصرف والميم للمساقاة والشين للشركة
والنون للنكاح والقاف للقراض وان اردت زيادة المغارسة قلت
مشنق وقد جمع بعضهم بعضها في بيتين فقال

اذا اقترنت يا صاح في البيع ستة • فذلك عند الناس غير مباح
قراض وجعل ثم صرف وشركة • وعقد مساقاة وعقد نكاح

قال اخر معنى زيادة

تجنب عقودا سبعة فهي كلها • مدى الدهر فاعلم لا تجوز مع البيع
نكاح وقرض او قراض وشركة • وجعل وصرف والمساقاة في المنع

تنبيه ذكر غير واحد ونحوه للمدونة ان البيع انما يمتنع
جمعه مع الشركة اذا كان خارجا عما يتعلق بها كما لو شاركه
على ان يبيع له دارا او ثوبا وما كان داخلا فيها كما اذا اشترى
احدهما نصف الحرث ونحو ذلك من الاخر فليس بممنوع فينبغي ان تكون
المغارسة كذلك في هذا التفصيل المذكور ثم رايت الامام البرزلي
ذكر من عند نفسه مثل هذا الذي ظهر لنا قوله بعضها مع بعض

يعني انه لا يجوز جمعه مع واحد من هذه الاشيا المذكورة مع واحد
اخر منها كما قال الشيخ التتايي في هذا المعني

نكاح شركة صرف وقرض ۰ مساقاة قراض ثم جعل
فجمع اثنين منها الحظر فيه ۰ كذاك اجارة والحظ سهل

الا ان ذكره الاجارة هنا جار على خلاف المشهور وما ذكر من منع
الجمع بين هذه الاشيا نحوه للامام البرزلي قال واما اجتماع هذه
الامور بعضها مع بعض فيمنع على قول ابن القاسم ويختلف النقل
على اصل اشهب فمنهم من منع بنا على انه اذا اجتمعت الرخص
كثر الغرر ومنهم من رخص بنا على ان ما جاز منفردا جاز مجتمعا
انتهى وكبيع حايط بعد هبة ثمرته ان لم تؤبر يعني ان
من وهب لرجل ثمرة حايطه ثم اراد بيعه من رجل فانه يمنع
من ذلك الا اذا ابرت الثمرة فانه يجوز له حينئذ بيع اصلها لانها
سلعة مستقلة وانما جي بهذه المسئلة هنا وان لم تكن من الباب
جريا على عادة المولفين في جمعهم النظاير على ان للمسئلة تعلقا
بالباب من جهة كما لا يخفي على اولي الالباب واشار بما ذكره لما في
سماع ابن عبد العزيز عن مالك بن انس رضي الله عنهما اذ قال
فيمن وهب ثمرة حايط سنة لرجل لا باس به قال ابن رشد عن ابن
القاسم الا اذا كان عليه دين قد كان رهن فيه ذلك الحايط فانه لا يجوز
له البيع قال الوانوغي وانظر على قول ابن القاسم هل يباع الحايط
بشرط استثنا الثمرة قبل الابار وتكون لمن وهبت له كما قالوا
في المساقاة اذا فلس رب الحايط للضرورة او تبطل الصدقة
وتكون الثمرة للمبتاع كما في المدونة ان من وهب ما في بطن امته
لرجل ثم فلس الواهب ان الامة تباع وتبطل الهبة وقد حكي في

المسئلتين

المسئلتين اعني مسئلة المساقاة ومسئلة هبة الثمار المتقدمتين ثلاثة
اقوال ثالثها الجواز في الفلس دون غيره **ص** وكالاكل من الثمار بغير
اذن وان مسافرا لم يضطر وكان قد تخلي عنها اهلها الا ان يتركوها
لمن وجدها **ش** اي ولهذا الفرع ايضا شبه لما تقدم يعني انه لا يجوز لمن
يمر بالاشجار المثمرة ان ياكل من ثمرها بغير اذن اهلها وان كان مسافرا
الا ان يضطر لذلك بحيث لا يجد ما يتقوت به فلا باس وانما نبه على
هذه المسئلة وان كان تحريم اكل اموال الناس بالباطل معلوما بالضرورة
لتساهل الناس في تناول الثمار وما في معناها من البقول بل
رايت بعض المولفين من شيوخ المذهب المعتبرين في العلم والعمل
حكي فيها كلاما عن العتبية وابن رشد عليها وذلك انه قال في رسم
اغتسل من سماع ابن القاسم من كتاب الجامع الثالث سئل مالك عن
الاعناب والفاكهة التي في الاجنة يمر بها الناس مثل فواكه الشام
ومصر قال لا احب لاحد ان ياكلها قيل له فان حراسها يطعمون الناس
منها قال لا احب لكم ان تاكلوه وان في حديث اللبن عن النبي صلى
الله عليه وسلم لعبرة قال ابن رشد هذا معلوم من مذهب مالك انه
لا يجوز لاحد ان يصيب من الثمار التي يمر بها وان اطعمه حارسها
كما لا يجوز للرجل ان يشتري من الراعي شاة يريدها وقاس ذلك مالك
على ما ذكر من حديث اللبن يعني قوله صلى الله عليه وسلم لا يحلبن
احدكم ماشية احد بغير اذنه ايحب احدكم ان توتى مشربته فتكسر خزانته
فينتقل طعامه فانما تخزن لهم ضروع مواشيهم اطعماتهم وهو قياس
صحيح لانه اذا منع من شرب اللبن بغير اذن صاحبه مع انه يعود
في الضرع بكرة وعشية فالثمار التي لا تاتي الا من تمام عام الى عام
اخرى بالمنع قال ويرجحه مالك ايضا قوله تعالى يا يها الذين امنوا

[illegible]

لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الاية وقوله عليه الصلاة والسلام لا يحل مال
امرئ مسلم بغير طيب نفس منه قال وذهب بعض اهل العلم يعني
خارج المذهب الي جواز الاكل من الثمار المعلقة هل يوكل منها
فقال من اصاب منها من ذي حاجة غير متخذ خبنة فلا شي عليه
وبنحو هذا واجيب بانها محمولة علي الضرورة ونحن نقول به
وقال ابن وهب اذا دخل الحايط ووجد الثمر ساقطا فلا ياكل
منه الا ان يحتاج او يعلم ان صاحبه طيب النفس به بينه لصداقة
بينهما والله اعلم وقال اشهب ذهبنا مرابطين واجزنا علي
بستان الليث بن سعد فاكلنا منه فلما رجعنا وقع في نفسي
ان استحله فاتيته فاستحللته فقال لي يا ابن اخي لقد نسكت
نسكا عجبا اما سمعت قول الله عز وجل او صديقكم قال لا باس
عند بعض اهل العلم ان ياكل الرجل من ثمار صديقه وماله اذا
كان كالتافه ويدخل عليه السرور بذلك ومذهب مالك المنع
في ذلك كله حتي في جنان ابيه وامه واخيه قال فينحصر في
المسالة ثلاثة اقوال الجواز والمنع والفرق بين الصديق
وغيره وهو اولي الاقوال واحقها بالصواب انتهي والقول بالجواز
علي الاطلاق ليس في المذهب كما علمت قوله لم يضطر احترازا
عما اذا كان مضطرا فانه يجوز له الاكل باتفاق بل قال ابن رشد
لا ينبغي ان يختلف انه اذا اضطر لاكل الميتة ان تقدم الثمار
عليها وانما الخلاف في غير الثمار قوله او كان قد اجلي عنها اهلها
يعني ان الثمار التي يغلب اهلها ونحوهم العدو من جهة
القصاب والمعتدين حتي يجلوا عنها لا يجوز لاحد اكلها ايضا
واشار بهذا الي ما في سماع ابن غانم ان مالكا سيل عن قري طنجة

التي

التي غصب اباها من ثلاثة احوال احدها ان يكونوا معروفين او ورثتهم
فحكم الثمرة في هذا القسم حكم اعيان المغصوب سوا لا يحل لاحد ان ياكل
منها قليلا ولا كثيرا عند احد من العلما ثانيها ان لا يكونوا معروفين
الا انه يمكن معرفتهم بالسوال والبحث عنهم فحكم الثمرة في هذا حكم اللقطة
يجب ان تباع ويوقف اثمانها حتي يعرف بها فان لم يجد وانفقها من الخلاف
ما في اللقطة ومذهب مالك في ذلك معروف ثالثها ان يكونوا اهلها
قد انقرضوا لطول العهد بهم وييس ان يعرفوا وحكمها ايضا كاللقطة
قوله الا ان يتركوها لمن وجدها فحكمها ظاهر واشار به لما في السماع
المتقدم ايضا اذ قال فيه سيل ابن كنانة عن الكرم يقطف او الزيتون
يجني او الزرع يحصد هل يجوز لاحد ان ياكل بقيته قال ان كان
اهله تركوه لمن اخذه فلا باس باكله وان كانوا يريدون الرجعة
اليه فلا يجوز لاحد ان ياخذه قال ابن رشد هذا كما قال والمعني فيه
بين ان شاء الله وقال قبل هذا في سماع اشهب سيل مالك عن الثمار
تجنى ثم يجلا عنها اهلها فيكون فيها الشي اليسير فقال ان كان يعلم ان
انفسهم طيبة له باخذه فلياخذه وسيل عن الزرع يحصد فيبقي
فيه السنبل الذي يتركه اهله اياكله فقال لا ياكل ما يعلم انه حلال
قال ابن رشد تحصيل القول في هذا انه ان كان اهله تركوه لمن وجده
مطلقا فلا اشكال وان علم انهم انما تركوه للمساكين لم ياخذه
الا من كان كذلك وان شك لم يحل له وان غلب علي ظنه كره له اخذه
تفريع واما تركه هذه الاشيا وهي ما يبقي من الزرع في الحصيد
ونحوه مما يلتقطه الناس او تاكله الدواب فقال ابن عرفة ان تركه
علي ان لا يعود اليه فلا يلزمه زكاته وان حجره لزمه ان يزكي ما ينوبه
انتهي فرع قال التونسي سيل اصبغ عن رجل يستاجر الاجير

على ان يعمل له في كرم له على النصف على ما يخرج الكرم او ثلثه او جزء منه
قال لا بأس به قيل وكذلك جميع ما يضطر اليه مثل الرجل يستاجر
الرجل يحرس الجنان وله بعضه قال ينظر الى امر الناس اذا اضطروا
اليه فيما لا بد لهم منه ولا يمكنهم الانفكاك عنه فارجو ان لا يكون به باس
اذا عم انتهى بلفظه او ما يعرف منه ص وكبيع العنب ممن يعصره
خمرا وفسخ الا ان يفوت فيتصدق بفضل الثمن ش يعني ان بيع
ثمار الاعناب ممن يعصرها خمرا ممنوع لانه اعانة على الفساد
وقد قال الله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعاونوا على الاثم
والعدوان اذا وقع هذا البيع فسخ كما في المدونة قال ابن رشد واختلف
على القول بانه يفسخ ان فات بمغيب المبتاع عليه فقيل يمضي
بالثمن ويتصدق بما زاد في ثمنه اذا باعه ممن لا يعتصره خمرا
وقيل يمضي بالقيمة ويتصدق بما زاد عليها يعني انه لو باعه من
غيره او باعه باقل فيتصدق بالزائد تنبيه واما من اشترى
عنبا ليعصره خمرا هل يباح اكله بنية مشتريه او الغرامة منه
فالناس في ذلك على فرق فمنهم من قال اذا بيع لذلك وعرف انه له
فلا يوكل وقيل يجوز اكله ما لم يدخل المعصرة فيمتنع اكله وقيل
يجوز اكله وان دخلها ويجوز ان يشرب عصيره ما لم يظهر غليانه
والله اعلم تتميم زاد في العتبية بعد ذكر ما تقدم ولا يجوز بيع
السلاح ممن يقاتل به المسلمين ولا ارض ممن يتخذها كنيسة
ولا الخشبة لمن يعملها صنما انتهى وقال صاحب المهذب بعد
ذكر ما تقدم وجميع ما يستعين به الكفار علينا او يتزينون به
في القتال او يكون فيه ارهاب لا يجوز بيعها اياه منهم قال ومنع
ابن حبيب حملهم من عندنا النحاس لانهم يعملون منه الطبول

والحديد

والحديد والغرائر والاخرجة والزفت والقطران والشمع والسروج واللجم
والمهاميز والبسط والصوف والكتان والملابس فالامر فيها
خفيف الا اذا كانوا يتخذون من الحرير الرايات للحروب وقيل انما
فيه فساد لما لهم ولا مضرة علينا في بيعه منهم خفيف كالشمع
لولا انهم يزينون به كنائسهم وقيل انهم يستعينون به على قتال
المسلمين في الحصون يفتلونه بالنار ويطلونه عليهم وهذا ان صح
مضرة كثيرة انتهى واقوى ما يعتمد من يتعاطى ذلك كلام
المؤلف المذكور وكلامه كما ترى فيه تردد وتلعثم ذكرا ولا صحة البيع
ثم عقب ذلك بعلة التحريم وعبر فيهما بلفظ الدالة على الامتناع ثم صرح
بعلة المنع ايضا على ان اعني صاحب هذا الكلام قد صرح
بالمنع في باب اخر من كتابه هذا من غير تردد ولا تعرض لحكاية
الخلاف او نحو ذلك فقال ولا يجوز بيع ربعه ممن يجعله في اوعية
الخمر ولا عنبه ممن يعصره خمرا ولا زيته ممن يوقده في الكنائس
والبيع وفي معناه الشمع انتهى ومثله في التصريح بالمنع في الشمع
من غير حكاية خلاف اللخمي في تبصرته بل لا يوجب تسهيم اباه بنوع
الميل الى الدنيا وحب الدينار والدرهم ومن اراد الاحتياط لدينه
فاقل ما ذكر في توجيه تحريم بيعه منهم يكفيه ومن طمس على
بصيرته واحب الدنيا لو اتته بغرائب مجا لا ادركها دنيا ولها وكان
الاشياء اكر انتهي جدا لا نسأل الله النجاة من كل اثم والعصمة من كل
ذنب ثم قال الشيخ المذكور وحكم المحاربين والمغيرين من الاعراب
وغيرهم ممن عرف بالسعي في الفساد في الارض والتسلط على هتك
الحريم واخذ الاموال مثل الكفار فيما يباع منهم وفيه تقوية
لهم على ما فيه مضرة للمسلمين واعانة لهم او اكراه مثل ذلك كالخيل

ونحوها وكالتمر في حال الشدايد واما الشعير فلا يجوز بيعه منهم
في شدة ورخائها لانهم يعلفون خيولهم التي يتقوون بها على
العدوان قال ويمنع الحداد من بيع المسامير والصفائح
منهم ونحو ذلك كله مما لا يخفى ان يبيع شيئا من ذلك على الوجه
الممنوع نقض وان فات ففي الثمن خلاف قال وكذلك من
اكرى داره لبيع خمر او عمل فسوق او سفينة او دابة لمن اراد
ركوبها لما لا يسوغ شرعا من اخذ مال مسلم او ذمي او قتله او
ترويعه او اغرابه مالا يحل او يكريها لاعوان الظلمة او لمن هو
معلوم في التعدي في الناس وتمزيق اعراضهم عند الامرا ونحو ذلك
وكل هذا اذا وقع فلا كرا لصاحبه واذا اخذه وجب عليه
التصدق به **تكميل** هذه المسائل كلها مبنية على سد
الذرائع وهي على ثلاثة اقسام قسم اجتمعت الامة على مراعاته
فحكموا بمنعه وهو كحفر الابار في طريق المسلمين ونقع السم
في اطعماتهم وقسم اجتمعت على عدم مراعاته كالمنع من زراعة
العنب خشية الخمر وكسكنى الاعراب بين الدور خشية الزنا
وقسم اختلف الناس فيه فمنهم من جعله كالاول في المراعاة
وهو مذهب مالك ومنهم من جعله كالقسم الثاني وهو
من عداه وذلك كبيوع الآجال وهذا القسم ذكره ابن رشد
وتبعه القرافي في الفرق الثامن والخمسين من قواعده وانما
ذكرنا هذا تنبيها لبعض الناس الكثير منهم يظن ان مراعاة
سد الذرائع مخصوص بقول مالك وليس كذلك ص وكاخذه
الغرس من شجر الغير تعديا ان اضر او كان له قيمة ولصاحبه اخذه
الا ان يطول زمانه وينمو وعليه قيمته ما غرم النقص كذي

ثور

ثور ادخل راسه بين غصنين ش يعني انه لا يجوز لاحد ان ياخذ
الغروس وهي الاعواد التي تغرس من شجرة غيره الا باذنه اذا كان ذلك
يضر بالشجر قال ابن رشد اما الاخذ من شجر غيره ما يغرس في ارضه
وكان ذلك لا قيمة له ولا ضرر فيه على الشجر فهذا مكروه واما اذا كان
له قيمة او كان يضر بالشجر التي اخذ منها فلا يجوز لاحد ان يفعله الا
باذن صاحبه لقوله صلى الله عليه وسلم لا يحل مال امرئ مسلم الا
عن طيب نفس منه ولصاحبه ان يقلعه وياخذه وان كان قد علق بريعه
المنتفي الارض الا ان يكون بعد طول زمان وبعد نماء وزيادة بينة
فليس له ان ياخذه بعينه ويكون له قيمته يوم اخذه وغرسه
عودا ميتا مكسورا ولانه اضر بالشجر كان عليه مع ذلك قيمة
ما نقصها وكذا اذا اخذه بغير اذنه ولكن لا سبيل الغصب والتعدي
وانما هو على سبيل الدلالة فليس له قلعه ايضا مطلقا طال زمانه
او لم يطل او لم يتم قوله كذي ثور ادخل راسه بين غصنين
هذا تشبيه في غرم قيمة المقطوع يعني ان من حصل قرن ثوره
بين غصنين ولا يجد بدا من قطع الغصن لانفكاك راس الثور
فله قلعه ولصاحبه قيمته واشار بهذا لفرع غريب ذكره ابن
سهل عن ابن زمنين قال ان الغصن يقطع ويعطي رب الثور
قيمته ارتكابا لاخف الضررين وقال غيره ينظر الى قيمة الشجرة وقيمة
الثور فايهما اقل استهلك وغرم لصاحبه قيمته قال ونظير
هذا الدجاجة اذا التقطت فصا او دينارا اذا وقع في مجره انتهى
وقال اخر اذا بيعت دار كان فيها ما لا يقدر على اخراجه لضيق
بابها كالخوابي وكبير الحيوان قال ابن عبد الحكم تكسر الخوابي ويذبح
الحيوان وقال ابو عمر الاستحسان ان يهدم الباب ويبنيه البايع ثم

ان نقص ذلك من قيمة الدار دفعه للمبتاع وقال ابو بكر بن عبد الرحمن
ان علم المبتاع بذلك عند البيع لزمه هدم الباب والا فلا فرعان
الاول قال ابن حبيب سئل عمن قطع شجرة او اشجارا من بستان
ما يوخذ فيه فقال ان كان فساده للشجر يسيرا قومت عليه
التي قطع فقط ويعطي قيمتها نابتة حين قطعها وقومت
الحديقة كلها ايضا قبل ان يقطع منها ما قطع ولقيمتها بعد
القطع فاي ذلك اكثر جعل عليه مع العقوبة الموجعة قال
ابن حبيب قلت فالذي يذكر من تضعيف قيمة الشجر على قاطعها
هل يرى منه قاطعها قال سئل عنه مالك وانكره ولم ياخذ به
الثاني من غصب غرسا او سرقه وباعه ممن لا علم له به فغرسه
فلصاحبه اخذ ثمنه الذي باعه به من الغاصب او السارق
او اخذ قيمته يوم قلعه او ياخذ غرسه بنفسه ان لم يطل زمنه
وينم واما نما فلا قاله في الواضحة تنبيه ما ذكرناه في الاجل انما
هو في الاعواد التي تكسر من الشجر بقصد الغرس وهي المعروفة
عندهم بالملوح واما ما يحمله الرجل بارضه بقصد غرسه في
مكان اخر وهي المعروفة عندهم بالنقلة فهذا اذا اخذه تحقق
على وجه التعدي وغرسه في ارضه فلصاحبه اخذه مطلقا
وان طال زمانه ونما كالصغير يكبر عند من غصبه الا اذا كان
انما اخذه على وجه الدلالة فهذا ايضا ليس لصاحبه اخذه
وان طال ونما قاله ابن رشد عن اصبغ فرع مناسب سئل
الامام الحافظ سيدنا محمد بن مرزوق عمن قتل عجل بقرة
فنقصت غلتها لذلك وكان ذلك في معظم اللبن وعسر حلابها
لموت عجلها ولم تغل غيره هل يقضي على الجاني بقيمة العجل خاصة

او

او بقيمته وقدر ما فوت من غلة امه فاجاب الحمد لله والاشكال في
غرم قيمة العجل وعليه ما نقص من غلة امه يقوم في حسنها بقدر
غلائه ورخصه قال وقال ابن يونس ولو تعدى على شاة بامر قل لبنها
بسببه فان كان عظم ما يراد له اللبن ضمن قيمتها لربها ان شا وان لم
تكن غزيرة اللبن ضمن ما نقصها فقط واما الناقة والبقرة فانما فيهما
ما نقصهما وان كان غزيرتي اللبن لان فيهما منافع غير ذلك باقية
انتهى ص وكمنعها من سقي شجرة بفضل ما يكن بعد الاذن
والمرور اليها في ارضك ش اعلم ان من غرس على فضل ما غيره لا يخلو
من احوال لانه اما يكون صاحب الما عالما به اولا واذا كان عالما اما
ان ياذن اولا واذا اذن اما ان تكون على سبيل الاعارة او على سبيل
الهبة والمراد بكلامه هنا هذان القسمان الاخيران وهما الاعارة
والهبة اذ الاذن يعمهما الا ان الاعارة لها مدة محدودة لفظا او
عرفا والهبة دايمة قال في سماع محمد بن خالد من غرس على فضل
ما رجل يعطيه منه فيطعم الغرس فيريد رب الما قطعه عنه
ليس له ذلك الا ان يحتاج اليه ابن رشد معناه انه لم يصرح
بالعطية وانما قال له اغرس على فضل مائي او خذ فضل مائي
واغرس فمن حقه ان يقول له انما اذنت له على وجه الاعارة
الا ان احتاج اليه فيحلف على ذلك وياخذه اذا احتاج اليه ولو
صرح بالاعارة لم يحتج الى يمين ولو صرح بالهبة لم يكن له اخذه
وان احتاج اليه انتهى فقولنا بعد الاذن اي اذن له ان يغرس
ويسقي بالما فان كان على سبيل الاعارة لم يكن له رجوع قبل
انقضا مدتها وان كان على سبيل الهبة فلا رجوع له اصلا واحترز
بالاذن مما اذا لم يكن لصاحب الما علم بان ما يسقي به غيره

او علم الا انه لم ياذن وبقوله فضل مايه هما اذا لم يكن فيه فضل قال
في سماع عيسى من ابن القاسم من غرس نخلا قوم قريبا من ارضه فنبت
به شجرة وهم يعلمون فارادوا حبس مايهم فقال لهم تركتموني حتى
غرست ليس لهم حبس ما فضل عنهم الا ان يحتفر بيره او عينه
وما لا فضل فيه فهم اولى به وان لم يعلموا انك فان لم يكن لهم في فضل
مايهم منفعة فهو اولى به وان كانت لهم منفعة فهم احق به
ان ارادوا بيعه منه او من غيره وقال عيسى ارى صاحب الغرس
اولى باشترايه من غيره وقال ابن رشد قوله غرس بمايهم اي بفضل
مايهم وقوله ارادوا حبس مايهم اي فضلها بيهم اذ لا خلاف ان الرجل
احق بجميع مايه فله منعه الا بثمن ياخذه من جاره او من غيره
الا ان يكون جاره يسقي به قبل هذا مع علمه ثم اراد منعه
فهو احق به الا ان يتيمم حتى ما يغرس لا دايما وكذا ان لم يكن
علم بسقيه او علم ولكنه اراد بيعه لم يشتره غالبا راينا
احق الا ان يحتاج لنفسه مالا دايما تنبيه واما من له
بير وانهدمت او عين غارت فلم اسقي الا ان يصلح بشروط
اربعة ذكرها الباجي وغيره وقد اشار اليها الشيخ خليل في
مختصره في باب احيا الموات قوله او المهور اليها في ارض كالقفيز
المجهور يعود على الاشجار يعني ان من كان له جنان قد
اكتنفه جنان رجل اخر او ارضه فاراد الرجل ان يمنع صاحب
الجنان الطايف في وسط جنانه او ما في معنى الوسط فلا
سبيل له الى منعه من ذلك اذ كان يمر قبل ارضه ثم اراد
منعه فقد قال ابن القاسم واشهب فيمن له نخلة في ارض
رجل فاراد ان يدخل اليها فقال رب الارض لا ادعك تتخذ

طريقا

طريقا في ارضي فليس له منعه من ذلك وليمكن لنخلته ليجدها
ويوبرها ويصلحها وان كان رب الارض قد زرعها فليس له
المنع منه المرور ايضا وله ان ياتي بمن يعينه او يستشيره في
اصلاحها الا انه لا ياتي بالنفر الكثير يفسد ويرح زرعه هذا قال
اشهب وكذا اذا كان يطا الزرع لنخلته من غير ان اصلاحها
فرعان مرتبان الاول سئل مالك عمن كانت ارضه في
وسط ارض اخر فزرع هذا ارضه واراد الاخر ان يجتاز الى ارضه
ويخرق زرع هذا ببقره وماشيته ليرعى العشب الذي في ارضه
فقال ارى ان يمنع من ذلك لما فيه من مضارة رب الارض
وقال ابن القاسم له ذلك لا يمنع منه قبل وهذا مذهب
المدونة **الثاني** قال ابن حبيب سالت اصبغ عمن له
اشجار في وسط ارض رجل فاراد صاحب الارض ان يحضر
عليها ومنعه الاخر فاجاب اذا كانت الاشجار بمكان البنا دونها
يبني وتركها واذا كانت متفرقة فله ايضا ان يبني وليس له
منعه في الوجهين الا انه في الاولى انما يبني اذا كان لصاحب
الاشجار طريق اخرى مثل الاولى في السهولة والصعوبة ونحوها
والا فلا قلا والله اعلم **ص** وكغرس وبنا بازاء سور حيث العدو
نهبا او حيث يضر بالطريق **ش** يعني انه لا يجوز لاحد ان يغرس
او يبني بازاء سور او بلد من بلاد المسلمين حيث يمكن العدو
من التواري بذلك الغرس او بذلك البنا وهذا ظاهر لا يخفى وانما
نبهنا عليه لكثرة وقوعه في بلدان المسلمين الان وقد سيل
بعضهم هل للامام جبر اهلها على القطع والهدم فاجاب
بتفصيل وهو انه اذا كان العدو يستوقفها فله هدمها وازالتها

ويعطيهم ثمنها واذا كان نازلا اتلفت بلا ثمن الا ان يكون غرسها
او بناها قبل انشاء السور فلا بد من الثمن على كل حال انتهى ولعل في
القسم الاول لم يكن لهم بما طرا شيء مع بعد تعلقهم واما اذا كانوا
عارفين متوقعين للعدو او تقدم اليهم فلا ثمن لهم لتعديهم
وسياتي ان شاء الله احكام التعدي في الغرس فرعان
الاول قال مطرف من بنى جدارا الى جنب شجرة غيره وكانت
يوم بنايه غير مضرة فطالت فاضرت به قطع ما اضر به منها
فان بناه وهي مضرة به لم يقطع منها قليل ولا كثير وان اضر به
الا ان تكون محدثه فيقطع ما اضر منها الثاني قال بعضهم
من طالت اغصان شجرته حتى دخلت في ارض غيره فللغير
قطعها واخذ كراء موضعها انتهى ولعله اذا اضرت او شغلت
ذلك الموضع والله اعلم قوله او حيث يضر بالطريق يعني انه
لا يجوز لاحد ان يغرس او يبني حيث يضر بالطريق وكذا اذا
جعل الربيع الجاري بحيث يضيق الطريق على المسلمين
وطريقهم طوقه الله يوم القيامة الى سبع ارضين ذكره الدارقطني
بهذا اللفظ ونقله ابن عرفة وغيره فروع الاول من
اخرج بنيانه وما كان في معناه حتى اخذ طريق المسلمين
وقال اهل المعرفة انه يضر بالناس في ممرهم واحمالهم هدم
قل او كثر باتفاق وان قالوا لا يضر باحد والسكة واسعة
ففي هذه الصورة خلاف قالوا والاصل المنع للحديث المتقدم
الثاني من كان في ارضه طريق للناس فاراد ان يحوّلها
بمكان اخر ابعد من الاول لم يجز باتفاق وان كان اقرب منها
ولا يضر ذلك بالناس قال ابن نافع ان نقلها ذراعا او نحوه

النهر مح

لم يمنع والا فلا وقال ابن القاسم بالمنع مطلقا وقال مطرف
يرفع امرها للامام الثالث قال مطرف واذا كان بجانب
الطريق شعب عظيم حتى حفرها ومنع سلوك العامة فيها فان اهل
الارض التي حولها يجبرون على بيع ما يوسع به ذلك الطريق
وقال في النوادر روي عن مالك في الطريق اذا كانت لاقوام
وفسدت فلا يجبر من حولها على بيع ارضهم لتوسيعها وكذا
اذا كانوا فيها المسجد الا مساجد الجمعة انتهى ونسي ما قال
مطرف مخالفا لما قال مالك والله اعلم ص وقسم الثمار بالخرص
الا التمر والعنب ان اختلف حاجة اهلها كنزيهم وبقل وحل بيع عسلها
ش من جملة ما يتعلق بالباب قسمة الثمار وما في معناها
فلذلك تعرضنا لها وذكرنا شيا من مسايلها واستيفاؤها مذكور
في باب القسمة واخرنا مسايل القسم عما قبلها عما فيها من
التفصيل والتقسيم كما ترى اما قسم الثمار بالخرص فنص عليه
في المدونة واستثنى من ذلك النخل والعنب بشروط مذكورة
عندهم انظرها في باب القسم في مختصر خليل واما قسمها مع
اصلها اي الاشجار فنص عليه في المدونة ايضا وعللوه بان
فيه جمع طعام مع عرض في صفقة وذلك ممتنع كما هو مذكور
في باب الربا قوله كزرع اي لا يجوز قسمه بالخرص قبل حصده
ولا مع ارضه قال في المهذب ولا يقسم الزرع مع الارض و
فدادين ولا قتا وانما يقسم كيلا بعد حصده ودرسه وتصفيته
قوله وبقل اي لا يجوز بالخرص ايضا قال في المدونة واذا ورث
قوم بقلا فلا يقسموه وقال ابن سحنون لا باس بقسمه على التحري
في ارضهم وقال غيره يجوز قسمه بالتحري في ارضه على ان يقلعوه

مكانه فروع الاول قال في المهذب اختلف في قسم البصل والثوم
هل بالعدد وضعفه ابن يونس لما يودي اليه من التفاضل او بالوزن
وهو الصحيح والمشهور انه لا يجوز قسمه قايما بالتحري واجاز
ابن حبيب اذا اختلفت حاجة الناس اليه وكذلك البقول
والخضرة علي الخلاف والصحيح المنع انتهى وقال بعض الشيوخ
يجوز قسمه بالتحري بشرطين احدهما ان ياخذ احدهما الكرش
ماجبه والثاني ان يكون البصل صفة واحدة الثاني سيل
الغبريني عن قسم التين الخضر اهل بالسلة ام بالعدد وهل يجوز
لاحد الشريكين ان ياخذ نصيبه اليوم وياخذ الاخر غدا او بعده
وهل يشترط في الفول الاخضر زوال قشره الاعلي وهل
يجوز القسم بالحزرة والمكيال المجهول ام لا فاجاب قسمة ما ذكر
من التين والفول بالسلل والحزرة اذا كانت تضبط التساوي
وبالمكيال المجهول جايز كله في الربوي وغيره واما اخذ احدهم
ما يجني اليوم والاخر ما يجني غدا فظاهر النصوص المنع ورايت
لبعض المغاربة انه يجوز اخذ احد الشريكين في بقرة حلبة يوم
والاخر حلبة يوم ونسبه للابهري ورايت لبعضهم انه يجوز لاحد
الشريكين حزمة الزرع اليوم والاخر حزمة الغد واخذه من
مسئلة المدونة في نجوم الكتابة وان المتعاشرين يجوز ان يخرج احدهما
الغدا والاخر العشا واما اشتراط زوال القشر من الفول فلم اقف
عليه والظاهر ان قسموا بالمراضاة بان ياخذ احدهما اكثر جاز
انتهى وقال بعضهم يجوز ان ياخذ بعض الاشراك ما حصد من
الزرع اليوم ثم ياخذ الاخر ما يحصد بعده اذا كان ذلك علي
وجه السلف لا علي وجه القسم انتهى وقال في المهذب وانظر

قسمة

قسمة الثمار والجنات ان ياخذ احدهما اليوم والاخر غدا ففيه خلاف
انتهى ولم يعين المشهور الثالث قال اللخمي قال مالك في كتاب
ابن حبيب كلما يجوز فيه التفاضل فلا باس بقسمته في شجره علي
التحري رطبا او يابسا وفي الارض بصير مثل الفواكه الرطبة
ومثل البقول ومثل الكتان والنوى ونحوه انتهى انظره مع كلام
غيره وقال الامام ابن مرزوق ولا تقسم الثمار اكداسا علي التحري فيما
كان منها ربويا في النوع الواحد بل لا بد من المماثلة المحققة
فيه بعد كمال طيبه واما غير الربوي فيجوز بيع الجزاف بالجزاف
مع تبين الفضل في احد الجهتين والتين ان قيل انها ربوية
لحقت بالربوي وان قيل بخلاف ذلك فلها حكمه انتهى والمشهور
انها ليست بربوية كما علم الرابع قال الامام الونشريسي سيل
فقها عن كرم بين رجلين اراد احدهما لما طابت ثمرته بيعها
واراد الاخر اكل نصيبه فاجاب ابن مالك بان يقسم بالخرص
واجاب ابن عتاب بان يقسم بينهما ولا بد من ان يجتمعا علي
البيع او يبيع احدهما من صاحبه انتهى لفظه قوله كنحل مع
عسلها يعني انه يمتنع قسم اجباح النحل وفيها العسل لما فيه
من اجتماع الطعام مع غيره واتي بهذا هنا لاشتراطه مع ما
تقدم في الحكم وعلمه الافادة المطالعه تنبيه قال بعضهم
والعسل المعتبر في قسمه الاجباح هو الذي اذا ازيل لم يتضرر
النحل واما ما لا غني لها عنه وهو الذي اذا نزع مات فلا عبرة
به فرع سيل بعض الشيوخ عما يفعله الشركا في العسل
في ان ياخذ احدهم قدرا من الشهد قبل عصره لضرورة ضعفه
او الاكل في نفسه فاجاب لا باس به عند الضرورة فيما قل وكذلك

اذا اخذ احدهم اكثر مما اخذه الاخر وسياتي ان شا الله كيفية الشركة
في النخل صح وجاز قسمها بالمكيال المجهول كما دلت جنسين وكان زيد
اثمارا او واحد احداهما جنانا والاخر فدانا مراضاة ش لما فرغ من
الممنوعات في الباب تكلم هنا على الجايزات فيه فاما القسم بالمكيال
المجهول فقد تقدم قبلهم قريبا وذكره ابن رشد في المقدمات
وله في هذا المحل كلام وتفصيل يحتاج الى تفهيم فانظره ان شيت
واشار بقوله كما دلت بنسبين الى ما في اجوبة العقباني حيث
سيل عن بيدر التمر راسا براسين قمحا مثلا يعني صاعا بصاع
فاجاب بان المكيال المجهول انما يقدح في البيع اما المثلي
منه بمثله او بمثليه فليس من ذلك اذ لا جهل ولا غبن وكذا
يقسم الزرع المشترك وهو في اندره بالصحفة المجهولة
لاتصال كل ذي حق لحقه من غير غبنة انتهى كلامه ويحتاج
الى تامل واما قسم الغريك اعمارا فسيل عنه الامام ابو عيسى
فقال لا يجوز ذلك عند المشاورة مع نية الفضل والمسامحة
قال ابن عرفة في اجوبته حين سيل عن الاشراك يعطي بعضهم
من الفول والغريك ما يشا او ياخذ لنفسه حظ شريكه او غاب
ويفعل الاخر كذلك من غير مشاحة ولا حسد بينهم على
وجه المسامحة فهو خفيف والاخلا صح واما اخذ احد الشريكين
حفانا والاخر فدانا بريد وكذا دارا ونحو ذلك فهو جايز ايضا
وقوله مراضاة راجع الى المسالتين قبله انظر المهذب صح وبيع
حايط باخر لا ثمر فيهما او في احدهما كفيهما ان ابرت واستثنت
لهما او لاحدهما ولا ارض باخرى ومثل هذا في المدونة ومعنى
انه يجوز الحايط بحايط اخر اذا كان لا ثمر في واحد منهما

او كان

او كان في احدهما ثمر والاخر لا ثمر فيه قال في المدونة سوا كان الذي
في الثمر مزهيا او غير مزه فذلك جايز واما ان كان فيهما معا ثمر فلا
تخلو ان يكونا مابورين او غير مابورين فاذا كانا مابورين فلا يجوز
الا اذا استثنيا معا ثمرهما او استثني احدهما لانه اذا لم يستثنه دخله
بيع الطعام مع عرض من الجانبين وان لم يوبرا معا لم يجز مطلقا
اي سوا استثني كل واحد ثمرته او لم يستثنها وانظر توجيه ذلك
في المدونة قوله كارض بمطر يعني ان بيعه ارضا باخرى وفيه
زرع او لا زرع فيهما او في احدهما دون الاخرى ففيه ما تقدم
من التفصيل قال ابو الحسن الصغير ومغارسة ارض العنوة
لا الحبس يعني انه يجوز لمن اخذ شيا يستحقه من ارض العنوة
ان يغارس فيها غيره بان يكون هذا الذي اخذ فيه وجه من
الوجوه التي يستحق بها شيا من الارض على حسب ما ياتي ان شا الله
وانما نبه على هذا الفرع لخصوصيته لانه اشكل على بعض الناس
كيف يجوز المغارسة فيها مع انه يشترط في صحة المغارسة على ما
تقدم ان يملك العامل جزا من الارض والشجر والثمر والا فسخت
وذلك لا يتاتى هنا اذ الذي ياخذ الارض بوجه من الوجوه
الاتية للغرس او لعله لا ياخذها على وجه التملك وانما ياخذها
على وجه الانتفاع وان كان هو لا يملكها فعامله كذلك بل احرى فكيف
المغارسة هذا واجاب الامام الحافظ سيدي احمد زروق
حين سيل عن هذا بان اهل المذهب اختلفوا في ارض العنوة
واكثرهم على انها لا تقطع يعني تمليكا ولا انتفاعا ولكن الذي رايت
ايمة المسلمين يتصرفون في ذلك تصرف الاخذ بجواز الاقطاع
في ارض مغربنا ووقف الارض انما كان من عمر رضي الله عنه

وارض المغرب انما فتحت بعده فلم يكن له وقفها وهل اوقفها غيره
هذا محتمل والاصل عدم ذلك فمغارسة ايمتنا صحيحة بانه
لا سبيل لاحد الى نقضها لان ذلك حكم ممن فعله من الايمة والحكم
بمثل هذا القول في قوته لا يعترض انتهى بلفظه قوله لا الحبس
يعني ان المغارسة في ارض الحبس لا تجوز واشار بذلك الى ما
ذكره صاحب المعيار عن ابن الحاج وغيره ان الارض المحبسة
لا يجوز ان تعطى مغارسة لانه يودي الى بيع بعضها ثم ذكر
عن ابن الحاج المذكور انه اذا وقع ذلك نظر الحاكم او غيره فان
كان للمسجد غلة اعطى المغارس قيمة غرسه وبقي ما غرسه
كله للمسجد والا شارك بقيمة غرسه وبقي كذلك وذكر عن
غيره انه يمضي بعد الوقوع والله اعلم تنبيه الارض ثلاثة
اقسام عنوة وصلح وارض اسلم عليها اهلها واختلف في
ارض المغرب فقيل فتحت عنوة وقيل صلحا وقيل الفرق
بين جبالها ووهادها فالاول صلحا والثاني عنوة قاله
بعضهم وظاهر كلام ابن ابي زيد ان بعضها عنوة وبعضها
صلحية وهذا التفصيل هو المختار وقال بعض الشيوخ ارض
العنوة كل ما صار للمسلمين بقهرهم الكفار وغلبتهم اياهم سوا
دخل عليهم المسلمون اليها او هربوا او تركوها قال وارض
الصلح هي التي صالحوا على انفسهم بشي اعطوه او جزية
التزموها على ان ارضهم تبقى بايديهم وامان اعطوا على
تامينهم من القتل او على انهم ما يرجون من ارضهم فتثبت
تلك البلاد بلاد صلح برمتها كانها في هذين القسمين
داخلة في العنوة وقال صاحب كتاب المقتبس حد المغرب
من

من بحر القلزم ثم قال وحكم ارض المغرب التي يدخل فيها مصر والقيروان
وافريقية والمغرب الاوسط والسوس الادنى والاقصى وبلاد الحبشة
هو ما قال في النوادر ان الارض على ثلاثة اقسام فما كان منها
عنوة وقف وكان خراجا للمسلمين وما صالح عليه اهله لم يغلبوا
عليه فهم احق به يتصرفون فيه كيف شاوا من بيع او غيره وما اسلم
عليه اهله منها فما كان منها معروفا كشخص معين فهو له يتصرف
فيه كيف شا وما كان بخلاف ذلك فالامام يتولاه ويقطعه لمن
يراه اهلا له قال صاحب الكتاب المذكور فبلاد المصامدة ومراكش
ونحوها اسلم عليها اهلها فلها حكم ذلك كما تقدم وبلاد البربر والسوا حل
وافريقية قد جهل الناس امرها فتوقفوا حينئذ في حكمها فالامام
هو المتولي لامرها ايضا قال وروي عن مالك ان المغرب فتح
عنوة ومن اكل منه شيا ولم يود حق السلطان فقد اكل الحرام انتهى
ملخصا وسياتي تحقيق هذا المعنى ان شا الله تعالى تتميم
وقع في العتبية من سماع ابن القاسم عن مالك بلغني ان عمر رضي الله
عنه لما فتح الشام وامتنع من قسمها وخالفه في ذلك جماعة
من الصحابة رضي الله عنهم فقال اللهم اكفنيهم قال فما جا الحول
وواحد منهم حي انتهى ح ونصب العامل فيها ملكه ش الضمير
في قوله فيها يعود على ارض العنوة يعني ان العامل الذي
غارس بعض من اخذ الارض من يد الامام او نائبه يكون
ملكا له يورث ويباع ونحو ذلك لانه اخذ ذلك الجزء معاوضة
على عمله فيكون ملكا له كسائر الارض قال سيدي موسى
ابن عمر فقيه الجزائر حين سئل عن المغارسة في ارض المغرب
التي هي موقوفة ان كانت الارض لا مالك لها معين فاعطاها

من اخذها من يد السلطان جندي او غيره رجلا عليا ان يغرسها
شجرا تينا او عنبا او نحو معلوم علي ما يليق شرعا فقد اجاب الفقيه
الفاضل سيدي احمد القباب بان الغارس يستحق جزوه لان غرس
بوجه جايز واظن اني وقفت علي جواب اخر للفاضل المرحوم
سيدي موسي العبدوسي بنحوه انتهي بلفظه واحترزنا بالعامل
من شيئين احدهما الغارس غير العامل فهذا ياتي ان شا الله
ثانيهما من دفع الارض للغارس ليغرسها فاما ان يكون اخذها
من يد الامام تمليكا او اقطاعا علي حسب ما ياتي ان شا الله
تعالي من الخلاف في ذلك فان اخذها انتفاعا فلا اشكال بانها
لا تكون ملكا وان اخذها تمليكا فينزل علي الخلاف في المسئلة
صح والغارس غير عامل احق ان لم يتعد وفي ارثها منه قولان
للمتاخرين لصحة اشترايها منه وهبتها اشر يعني ان من اخذ
شيا من هذه الارض وهي الموقوفة للخراج باذن الامام
او نايبه فغرس فيها باذنه من ذكر تصريحا او ما معناه
وهو السكوت فانه يكون احق بذلك الغرس من غيره لا
ينتزعه الامام من يده بعد ذلك واحترز بقوله ان لم يتعد
مما اذا كان حال غرسه فيها متعديا لم يستند في فعله لاذن
احد ممن ذكر فهذا ليس له الا قيمة الاشجار منقوضة كما
نص عليه في الدر رقوله وفي ارثها قولان للمتاخرين الخ يعني
ان المتاخرين اختلفوا في هذه الزروع المذكورة وهي ارث
الاشجار المغروسة باذن وفي معناه الارض الممهدة بعد ان كانت
غابة وعصا فكسرها رجل ومهدها واشتراوها منه وهبتها
لمن شا علي قولين الاول للامام العقباني والثاني للامام ابن مرزوق

وله قول اخر في المسئلة ايضا مثل قول الشيخ الاول تنبيه معني كون
الوارث ومن ذكر معه احق انها لا تنتزع من يده وهو مع ذلك
يودي خراج الارض لا انه ياخذها مجانا وتبين لك ذلك بذكر
شي من فروع المسئلة فقد سيل الامام العقباني عمن قوم جرت
عادتهم في وطنهم انهم يعمدون الي شعرا وغيرها فيكسرونها
ويمهدونها ثم يغرسونها من غير اذن ملك الوقت والموضع ليس
بموات ولم ينكر عليهم الامام او نايبه بل يعلم بالعادة انهم يحبون
ذلك لعمارة الارض غاية الامر انهم من عادتهم اذا راوا الغرس
اثمر وطمعوا عليه وظيفا يسمي نصفا الا ثمن ثم يستنفع الغارس
بغرسه ويبيعه ويهبه ويورث ثم ان من انعم السلطان عليه
الان في هذا الوقت بهذه الارض اراد اخراج اوليك من غرسهم
وزعم انهم متعدون لكونهم غرسوا من غير اذن فاجاب
بان القول في هذا قول الغارس او وارثه لان العادة مطردة
من الملوك في مثل هذا الفعل لا يحسبون العدا فقط انما عليه بل
يمضون غراستهم وياخدون نصيبهم من الغلة انتهي قال
سيدي عبد الرحمن بن معلاس في اجوبته واما السوال عن
الارض القريبة من العمران اذا احياها احد بغير اذن الامام
فقال اشهب اذا فعل مضي واجب الي الاباذنه ومثله لاصبغ
وقال مطرف وابن الماجشون الامام مخير بين ان يقره له او يخرجه
ويعطيه قيمته منقوضا انتهي فـــروع الاول سيل ابن مرزوق
عن الجنات الذي عليها الوظيف المسمي بنصف الاثمن يدفع كل
سنة لمن يتولي ذلك من العرب او العمال هل يجوز شرا هذه
الاملاك علي ان يتولي المشتري دفع هذا الوظيف او كانت العادة

جارية بذلك وان لم يشترط ولا يجوز بيعها ولا اخذها بالشفعة
الظاهر في مسئلة الجنات انها من الغراس وان النصف لبيت المال
وانما سقط الثمن في مقابلة خدمتهم وعملهم وعلى هذا فلا
اشكال والبيع جائز والشفعة جائزة ثابتة الثاني
قال ابو العباس الغباب ان ما غرسه الاجناد بايديهم
وانفقوا عليه من اموالهم فلا حق لهم فيه الا قيمة شجره
مقلوعا ان كانت له قيمة وما اعطاه من الارض بمغارسة
فلا شي له فيه انتهى الثالث سيل الامام العقباني عمن
مات وبيده ارض من قبل السلطان يشتغلها وبيده ظهير عليها
وترك عليه ديونا هل يوخذ من غلته لديونه ام لا فاجاب
بان الغلة لبيت المال وليست للغريم ولا للوارث الا ان تكون
الغلة قد وجبت له بانهم قبل موته انتهى وانظر في هذا
الباب كلام ابن عرفة في باب البيوع ص والنظر فيها للامام
او نايبه العدل ولم ينقلها من واحد لاخر كان مات من
اعطيت له ش يعني ان النظر في ارض العنوة باعتبار صرفها
واخذ خراجها وغير ذلك من احكامها انما هو للامام او لمن
ولاه الامام ذلك من نايب عدل او عامل ونحوه وهذا المعنى
منصوص فلا يحتاج الى جلب نص تنبيه احترزنا بقولنا
العدل من غير العدل فقد قال ابو العباس الغباب واما الارض
التي لا يعلم لها مالك فاعطاها السلطان جنديا فان لم ياخذ
ذلك واما ان اخذ ذلك على طاعة معطيه في كل ما يامره
به من قتال ما لا يجوز له قتاله واعانته على حياة الظلم
فليس هذا بحلال واما ان اعطوه شي من ذلك لحرث على

وجه

وجه المسكنة فليس ذلك بحرام عنده انه اذا قيل منهم يعتقدون حلية
ذلك لهم وايضا اذا اخذ من ايديهم فانه يميل بقلبه اليهم وربما تمنى
بقاهما لهم وان كانت لا تجوز فيكون تمنيا للمعصية انتهى قوله
ولم ينقلها من واحد لاخر يعني ان الامام او نايبه لا يجوز له ان
ينقلها اي الارض من شخص لاخر على حسب ما يظهر له واشار
بهذا الى ما ذكره القرافي في الفرق الخامس عشر والماية
ونصه ان الامام اذا قطع اميرا او جنديا يجوز له ان يحولها عنه
الى غيره على حسب ما تقتضيه المصلحة انتهى قوله كان مات من
اعطيت له يعني ان من اخذ ارضا للحراثة او للغلة فصار
ينتفع بها الى ان مات وان النظر فيها ايضا ينتقل للامام
يعطيها لورثته ينتفعون بها او لغيرهم على حسب ما يرى
قال البرزلي ناقلا عن شيخه ابن عرفة رحمه الله واذا ماتت
من اعطيت له ارض متوقف الانتفاع بها على اذن الامام يقطعها
لورثة الاول او لغيرهم انتهى ص ولا تشترى من كعامل الا
باذن ش يعني ان هذه الارض لا تشترى من القواد ونحوهم
كشيوخ العرب لانهم متصرفون على ايديهم الا ان اذن لهم الامام
في ذلك قال الامام البرزلي ناقلا عن شيخه ابن عرفة وكل ما
يشترى عندنا من ارض العرب والقواد من هذه البلاد
وغيرها انما هو رفع يد ذلك الشخص عنه واشتراء منفعة
فقط فاذا اراد صحة الملك اشتراها من بيت المال عن اذن
الامام او من اقامه لذلك قاله ابن عرفة وكذلك وقع لنا
اشتريناها من العرب فقال لي الشيخ ابن عبد السلام اكثر بها
من التحرز والا فلا تطيب لك ثم قال بعد كلام تقدم وكان

سحنون يتوقف في ارض افريقية ويستعمل نفسه عاملا ويعطي لبيت
المال اوخوها تنبيه قال كثير من الشيوخ ان الارض موقوفة
لمصالح المسلمين والامام انما هو ناظر فعلي هذا فكيف يصح بيعه
والشواهد ولعل هذا ينبني علي ما ياتي ان له ان يقطعها تمليكا
والله اعلم فرع قال بعض الشيوخ واما ما بايدي العرب
من الارض الذي اعطاها السلطان اياهم ثم يتمونون بها علي بعض
المتصلحين فلا باس بذلك ان كان العرب غير متغلبين ويعلم
ان السلطان انعم بها عليهم عن طيب نفس منه خص وتقطع
انتفاعا مطلقا وملكا في غير المعمور لاخذه ومعني ان وقع شرح يعني
انه يجوز للامام ان يقطع الارض ما شاء علي حسب ما يراه ليستمتع
بها من اقتطعت له الي حيث شاء الله وسوا كان ذلك في غير
المعمور من الارض او في المعمور منها فانه يجوز باتفاق قوله
لاخذه يعني انه لا يجوز الاقطاع في ارض المعمور علي وجه
التمليك وهذه طريقة ابن رشد وعليها اقتصر الشيخ خليل
وطريقة اللخمي ان ذلك جايز قوله ومعني ان وقع استشهد بهذا
الي ما ذكره الامام العقباني في اجوبته حيث قال اختلف شيوخ
المذهب في النقل عنه فمنهم من قال ان الامام له ان يقطع
في البور والمعمور سوا كان المعمور ارض عنوة ام لا ومنهم
من منع الاقطاع في المعمور لكن بعد ان وقع التمليك من
الامام وحيث مضى ونفوذه ان وقع لان ذلك حكم منه والحكم
في مجاري الخلاف نافذ لا يتعقب سيما هذه المسئلة انتهى
وقال سيدي عبد الرحمن بن مغلاس في بعض اجوبته
واما قولكم هل يجوز للخليفة ان يملك احدا من الفقرا

والصلحا

والصلحا والضعفا شيا من هذه الارض فلا شك ان التفريع علي
كونها افتتحت عنوة فهي للمسلمين والخليفة نايب عنهم وله ان
يخص بعضها من شا علي ما يراه من المصلحة اذ التفضيل بين
الاشخاص جايز بالارض او بغيرها وقد روي ان عمر رضي الله عنه
اعطي عثمان بن عفان رضي الله عنه خمس جنات واعطي عايشة
رضي الله عنها اثني عشر الفا وزينب رضي الله عنها عشرة
الاف وغير هذه وذلك كله معهود مالوف من شان الخلفا انتهي المقصود
منه خص واستحقها ذو قرابة برسول الله صلى الله عليه وسلم لذي
فقر ودين وعيال وامام وقاض شرح يعني ان ارض العنوة لما كانت
موقوفة لمصالح المسلمين فانه يبدا فيها بالاحق ثم كذلك واولي
من تقدم في ذلك قرابة رسول الله صلى الله عليه وسلم لان حقهم
اعظم الحقوق ووجودهم امن لاهل الارض كما ورد ذلك في الحديث
قال ابن عرفة يبدا فيها كخمس الغنيمة ثم قال روي مطرف ويعطي
الامام اقربا رسول الله صلى الله عليه وسلم قدر ما يري من المال وكرايه
وكان عمر بن عبد العزيز يخص ولد فاطمة رضي الله عنها كل عام
باثني عشر الفا وقال ابن حبيب سيرة ايمة العدل في الفي وشبهه
ان يبدا بسد خلل البلد الذي جبي منه ولسد حصونه والزيادة
في كراعه وسلاحه ويقطع رزق عماله وقضاته ومؤذنيه
ومن ولي شيا من مصالح المسلمين ثم الزوج عطا المقاتلة منهم
العيال والذرية وقال ابن عبد الحكم يبدا بالمقاتلة قبل العيال وهو
الصواب ثم سائر المسلمين الرجال والنسا والذرية ويبدا
الفقير علي الغني في فضل دفعه لبيت المال بعده كبنا المساجد
والقناطر وفك الاسير والاعانة علي الجهاد وقضا الديون وعقل

الجراح وتزويج العزاب واعانة الحاج وساير ثواب المسلمين قال وفرض
عمر رضي الله عنه لكل واحد من آل النبي صلى الله عليه وسلم اثني عشر الفا
ثم فرض للمهاجرين ثم لغيرهم كل على قدر منزلته وحاله في حفظ
القران والعلم وحسن الحال وفرض لصهيب خمسة الاف ولسلمان
اربعة ثم كذلك واوتي بخمس غنايم كسرى وكانت ثلاثين
الف الف فلما كشف عنه اذا فيه حلي وتيجان وجوهر فلما اصابته
الشمس اذا هو يتلهب فحمد الله عمر والمسلمون ثم صار يبكي فقيل
له اتبكي في يوم اعز الله فيه الاسلام فقال ما فتح هذا على قوم
الا قطعوا ارحامهم وسفكوا دماءهم ووقعت العداوة بينهم
ثم دعا سراقة رضي الله عنه فالبسه سواري كسرى تصديقا
لما اخبر به الصادق المصدوق صلى الله عليه وسلم انتهى تتمة
قال بعضهم فان قيل كيف تلبس سراقة هذين السوارين وحكم
الذهب والفضة في التحريم ما علم ثم اجاب بان اللباس
الممنوع ما كان على وجه التمتع والزينة واما هنا حيث طرحا
في الحين فقد انتفت العلة فينتفي الحكم ويكون هذا مخصصا لحديث
التحريم الذي ظاهره العموم او يقال لولا ان عمر هو الذي البسها
اياه حملا للحديث على ظاهره لكان المراد من قوله صلى الله عليه
وسلم كيف بك اذا لبست سواري كسرى اي تلبسه نساوك خصوصا
او نسا قومك عموما كقوله عز وجل حلية تلبسونها والمراد
تلبسها نساوكم انتهى قال الشيخ ابن مرزوق والوجهان معا في
غاية الحسن والثاني احسنهما ولكنه انما البسه سراقة بنفسه
جمعا بين ظاهر الكلام وباطنه مبالغة في التصديق ثم قال
وقد يتاتى الوجه الاول بما في كتاب الحج ان المحرم اذا لبس مالا

يجوز

يجوز لبسه ثم القاه لا فدية عليه وهي مسايل في المذهب انتهى المحتاج
منه فرعان الاول قال بعض من اعتنى باحوال الارض وما
يتعلق بها اذا كان الامام لا يستقل بقسمة الارض على وجهها
الشرعي ولا يعتني بذلك فاخذ منه مستحق ما يجوز له اخذه من
الامام لو اعتنى بذلك فقد افتى غير واحد من المتاخرين بان
ذلك حلال فان نظر فيه من يوثق بعلمه ودينه كان احسن
الثاني سئل الامام ابن عرفة عمن يستحق التحرير فاجاب
بما نصه التحرير لمن لا منفعة فيه متعدية جايز ان كان محتاجا
والا فلا الا ان يكون سرامنه التحرير متسعا عن مصالح المسلمين
المتاكدة فذلك جايز والله اعلم انتهى وقال بعضهم بعد كلام لم
يخاطب بعله المرابطين ومن اكد ما تطيب به نعمتك ورزقك
الطاين عن ارض المسلمين وتوقفك في مصالحهم وخدمتهم والذب
عنهم واياك واياك والكسل والعجز صح والا دفع كرايها للامام
او للمساكين غ يعني ان من حرث هذه الارض او غرسها او كان
غنيا او نحوه ممن ليس فيه وصف من الاوصاف المتقدمة فانه
يجب عليه دفع كرا تلك الارض للامام ان كان عدلا يصرفه في وجوهه
او للمساكين ان كان جايرا وهذا الذي ذكره هنا نص عليه
غير واحد وكذا ايضا يدفعه لمن فيه اهلية لذلك من الفقها والطلبة
والمجاهدين والمرابطين والثغور ونحوهم تنبيه من فيه
وصف من الاوصاف المتقدمة التي يستحق بها الارض اذا اخذ
اكثر مما يستحقه بان يزيد فوق كفايته وغيره محتاج فحكمه في
ذلك الزايد حكم غيره فيجب عليه الكرا ايضا كما هو منصوص عليه
بل مثل هذا لا يحتاج الى نص لظهوره واتضاحه والله اعلم

ص وكالشركة في البقول والمقاثي ان لم يبذر العامل ش
هذا معطوف على الجائزات يعني انه يجوز لمن بيده ارض ان
يدفعها لمن يجعل فيها البقول والمقاثي ونحوها اذا كان العامل
لا يبذر من عنده والا ادى الى كرا الارض بما يخرج منها قال العقباني
وذلك لا يجوز الا على مذهب الداودي الذي يجيز كرا الارض بما
تنبته انتهى وانظر اذا كانت الزريعة لا قدر لها لقلتها او كانت
لا ثمن لها في ذلك الموضع كما عندنا في زريعة المقاثي هل يجوز
ان تكون الزريعة عند العامل ام لا تنبيه قال الامام العقباني
اذا اشترط العامل في البحيرة على رب الارض عولة او كسوة
لم يجز كالخماس انتهى وما ذكره في الخماس مختلف فيه والمشهور
المنع ص ومعاملة العامل في نصيبه لا بيعه والقول لورثته
بعده ش يعني ان العامل في هذا الباب وهو الغارس
يجوز له ان يعامل غيره في نصيبه قبل تمام الشجر بان يدخل
شخصا اخر في جزء او يعطيه له كله او يتولى هو العمل
وقوله لا بيعه يعني انه لا يجوز للعامل ان يبيع نصيبه
قبل بلوغ الثمار للحد المشترط قالوا لانه لم يجب له نصيب
الا بعد بلوغ الشجر ما اتفقا عليه انتهى وانظر على هذا
ما الفرق بين المعاملة والبيع وقوله والقول لورثته
بعده يعني ان العامل اذا مات قبل تمام الشجر فورثته
بالخيار اما ان يعملوا وياخذوا نصيب مورثهم واما ان
يتركوا ص وجبر المتجاورين على اجر الحراسة ش يعني انه
لا يجبر اهل البساتين المتجاورين وكذلك اهل الزرع اذا خافوا
على جناتهم او زرعهم وارادوا ان يستاجروا من يحرسها وامتنع

البعض

البعض من عقد الاجرة ان يجبروه على ذلك وهذا مختار ابن الحاج
في اجوبته وحكى مثله عن ابن عتاب في اهل الدرب اذا ارادوا اصلاحه
وامتنع بعضهم تفريع قال في المهذب لو استاجر اهل زرع
او حوائط اجيرا او اجراء لحفظها او لبعضهم اكثر مما للبعض
الاخر ولم يسم ما على كل واحد من الاجرة المعينة للاجير ثم تنازعوا
في فرضها على الرؤوس او على قدر ما لكل واحد فقد اختلف في ذلك
والقول بانها على الرؤوس اقيس ومثله الرفقة يستاجرون
على من يحفظهم من اللصوص او من يبلغهم من مكان الخوف الى
محل الامن وكذا ما يعطونه للمغفر الا انه لم يحكه في هذين
عن الداودي الا انها على قدر ما لكل واحد قال وانظر لو كان
بعضهم غائبا ووظفوا عليه فالظاهر لزومه انتهى وزاد
بعد ق الرجي اذا كان يدور كل ليلة بمحلة ورانه على عدد الماشية
او البيوت واختار على انها على عدد الماشية وهنا نظائر
مما تركت ذكرها ايثارا للاختصار والله الموفق ص وساقاه
زرع عجز عن تنقيته ش يعني انه يجوز لمن عنده زرع كثرت
فيه الاعشاب وعجز عن تنقيتها منه لكثرتها او لمرض طرا عليه
او نحو ذلك ان يساقي عليه رجلا يعمل فيه بجزء معلوم بشروط
مذكورة في باب المساقاة وانما ذكر هذا الفرع هنا لتوقف
كثير من الناس فيه بل ويصرحون بعدم جوازه اعتمادا منهم
على كلام الشيخ ابن عبد السلام المتاخر وهذا الشيخ رحمه الله
لم يصرح بالمنع ولا بالجواز وانما جعل المسئلة على نظر لعدم
وقوفه على النص فيها لغيره ونص كلامه بعد ان ذكر الجواز
اذا كان الزرع مما يسقى بان قال ويبقى النظر في الخوف عليه

من كراة العفا وغير ذلك هل يتنزل منزلة الخوف عليه من العطش
ام لا انتهى وهذا كما ترى مجرد توقف وتعريض للنظر وقد نص
على المسئلة غيره ممن هو قبله وبعده قال صاحب الدرر سيل
الامام ابن مرزوق عن المقاطع في الزرع ليخدمه مع الخماس
وينقيه ويتولى معه الحصاد والدراس بجزء من الزرع على جواز
قبل طيبه ويكون ذلك مساقاة او لا يجوز ذلك الا بعد طيبه
وجواز بيعه فاجاب بما نصه الحمد لله الظاهر في مسئلة
يعني الخماس ان تكون مساقاة في الزرع فتجوز بشرط عجز ربه
عن عمل جميعه واحتياج الزرع الى مثل ذلك العمل وهذا
كله قبل الطلب واما بعد الطلب فالجائز منه ان يستاجره
عليه بجزء يملكه قبضه في الحال واما استيجاره على ان يحصد
ويدرس وله نصف الحب فالمشهور وهو مذهب المدونة
ان ذلك لا يجوز انتهى على انه قد قال في المدونة ما نصه ولا
باس بمساقاة شجر البعل التي على غير ما الا انها تحتاج الى
عمل ومونة قيل فزرع البعل كزرع افريقية ومصر وهو
لا يسقى قال ان احتاج من المونة الى ما يحتاج اليه شجر البعل
ويخاف هلاكه ان ترك جازت مساقاته وان كانت لا مونة
فيه الا حفظه ودراسه لم يجز انتهى باللفظ فتامله منطوقا
ومفهوما قال الشراح ومراده بالمونة في الزرع ما له تاثير
في النما كالسقا وما يقوم مقامه انتهى وكذا كلام بعض
الشراح يدل على هذا المعنى ايض تنبيه ان مذهب ابن
القاسم وهو مختار ابن يونس انه لا يشترط في المساقاة
لفظها المخصوص بها بل يجوز به وبما في معناه فيكون الحكم

هاهنا

هاهنا كذلك والله اعلم ص ودفع جنانه لمن يخدمه بجزء الى عين
الاجل والعمل كعركة النخل ش يعني انه يجوز لمن له جنان عجز عن
خدمته او لم يعجز ان يدفعه لشخص اخر يخدمه ويقوم به
مدة معلومة وعمل معروف الى اجل معلوم ويتفقان على
جزء معلوم وهذا على سبيل الاجارة لا على معنى غيرها قال
الامام ابن مرزوق فيمن له جنان نخل وارادان يعطيه لمن يكفيه
بثلث اخر من ثلثي هذا الدافع ان عين عملا معلوما واجلا
معلوما للخدمة ويقبض الثلث ملكا في الحال او الى اجل يجوز
في مثله فذلك جائز والا فلا واما اعطا ثلث الثمار على ان
يخدم الثلث الاخر فذلك مساقاة تجوز بشروطها انتهى قوله
النخل ذكر هذا تتميما للفايدة مع كونه مشاركا لما قبله في الحكم
كما هو عادة المولفين حشرنا الله في زمرتهم امين ويعني ان
من عنده اشتجار نخل يجوز ان يدفعها لمن يخدمها بجزء معلوم
نصف او ثلث او نحو ذلك مما يتفقان عليه بشرط تعيين
الاجل الذي ينتهي اليه الخدمة من سنة او اكثر فكانه باعه
النصيب المسمى بخدمته للاحتياج تلك المدة واصل هذا
مذكور في اجوبة الشريف التلمساني ومثله للامام ابو عيسى
وزاد انه لا بد من معرفة عدد الاجباح وقوة نحلها وضعفها
وكثرة النحل وقلته ان كان عسل ومعرفتها من شمع بشرط
ان يملك الاجير نصيبه الان بحيث يتصرف فيه تصرف الملك
قال بعضهم وانظر هل يجري فيه ما ذكر من غالب من الخلاف
فيمن ضعفت دابته فاستاجر عليها من يحفظها باجر معلوم
الى مدة معلومة جاز فان اعطاها بنصفها او بربعها فمنعه ابن

القاسم وابن عبد واجازه ابن وهب واشهب انتهى وحكى عن ابن ابي
عمر الفاسي ان الشركة في النحل لا يجوز الا ببيع منه النصف ويشترط
عليه خدمة النصف الاخر مدة معلومة انتهى فتامله فروع
الاول قال في المدونة اذا هربت النحل ولحقت بالجبال
فهي بمنزلة الصيد يغر لصاحبه بعد اخذه قال واذا خرجت
النحل من جبح هذا الى جبح هذا فان علمت وقدر على ردها
لصاحبها ردها والا فهي لمن ثبتت في اجباحه وكذا حمام
الابرجة انتهى قال الشيخ ابو الحسن قوله قدر على ردها يعني
بان يدري لها الرماد فيفترق وحكى ابن عرفة كلام المدونة
المتقدم عن سحنون فتامله الثاني قال ابن رشد
لو دخل فرخ هذا او فرخ هذا في شجرة يعني او ما كان في
معناها مما كان قريبا فالقسم بينهما الثالث
من نصب جبحا لاخذ افراخ نحله فدخل فيه نحل جاره وقال
ابو عيسى هي لصاحبها ان لم يكن في الجبح نحل حين دخولها
وان اختلطا ولم يمكن رد الداخلة فهي كلها لصاحب الجبح
يريد وهي مسئلة المدونة قال وان تداعيا هذا النحل الداخل
في الجبح يريد والجبح خال قسم بينهما بعد ايمانهما وكذا ان
جهلا لمن هو فهو بينهما دون يمين الرابع من وضع جبحا
في موضع بعيد فما دخل فيه من نحل فهو له الا انه لا يجوز نصبه
حيث يدخله نحل الغير مع القرب فان تعدى ونصبها بالقرب
فقال ابن عرفة فما دخلها من النحل فهو لاهل الاجباح الموضوعة
نحوهم اسوة وان كان في ذلك الموضع نحل مربوب وغير
مربوب جاز نصبه وما دخل فيه فهو له الا ان اهل المربوب

برهدو

برهدونة قال وان دخل حمام برج في برج فان عرف وقدر على رده
رد تولا واحدا وان عرف وعجز عن رده فقال مالك وابن القاسم
يكون ملكا لصاحب البرج وقال ابن حبيب يرد افراخه وان
جهل ولم يتميز فهي لصاحب البرج انتهى وقال في باب الصيد
قال ابن حبيب لا يجوز نصب الاجباح حيث تضر النحل باهل
القرية في زروعهم وثمارهم للعجز عن الاحتراس منها بخلاف الدواب
على ان ما لكا قال في الدابة الضارية انها تغرب او تباع على ربها
وكذلك الاوز والدجاج انتهى تفريع قال اشهب سئل
مالك عما يصيب الحمام من زرع الناس قال لا باس به وما زال
هذا من امر الناس انتهى فعلى هذا يكون ما يصيبه الدجاج
في بيوت الناس من الزرع فلا باس بذلك ايضا ص وانتهيا
ان بلغ الحد المشترط او توليا معا العمل ش يعني ان العامل في
المغارسة وما في معناه ايضا من اخذ جنانا يخدمه الى اجل او
لا كذلك فاذا انقضى الاجل الذي اتفق عليه المتعاقدان
او بلغت الاشجار الحد المشترط بينهما كالاثمار او التحديد
بالقامة او بالاثمار على حسب ما تقدم فانهما يقتسمان تلك
الاشجار او ما في معناها او يتركان القسم ويتوليان العمل
بانفسهما او باجرائهما او نحو ذلك قال في المتيطية ويتعاقد
العامل الاشجار بالحرث والسقي والتنقية حتى تبلغ الاطعام
او تبلغ كل شجرة منها قامة او نحوها يريد على حسب ما يتفقان
عليه قال فتكون الارض حينئذ والشجر بينهما يقسمانه ذلك
ان احبا او يبقيانه متاعا بينهما ما شاءا او يكون العمل بينهما
على قدر حظ كل منهما انتهى ص وان هلكت الاشجار بعده فالارض

بينهما ش يعني ان العامل اذا عالج الاشجار الي ان بلغت الحدّ
المشترط على حسب ما شرطاه كما تقدم ثم اصابها افة او عاهة
كاحتراقها بنار ونزول جائحة سماوية ونحو ذلك فان الارض
التي غرست فيها تلك الاشجار تكون بينهما يحرسانها او يغرسانها
معا او يفعلان ما شاءا وهذا هو فايدة اشتراط دخول الارض
في المغارسة كما تقدم قال ابن سلمون اذا بلغ الغرس الحد
المشترط وجب للعامل حظه فان بقي ولم يقتسماه واحترق
الغرس او طرات عليه افة فان الارض بينهما ونحو هذا في
المتيطية وغيرها فالضمير في قوله بعد معالجته على الحد
المشترط كالذي في واحترز بذلك عما اذا هلكت الاشجار
قبله فانها هنا لا شي للعامل لا قليل ولا كثير لان المغارسة
من باب الجعل كما تقدم والعامل في باب الجعالة لا شي له الا بتمام
العمل ص ولا شي للعامل فيما قل ان بطل الجل الا ان يتميز لناحية
او كان له قدر بخلاف العكس ش يعني ان الاشجار اذا خابت
ولم ينبت منها الا القليل فلا شي للعامل في ذلك القليل
لكن اذا كان متفرقا او كان لا قدر له واما اذا كان متميزا الى
ناحية من الارض او كان له قدر وبال فانه يكون شركة بينهما
قوله بخلاف العكس هذا راجع الى قوله ان بطل الجل يعني
انه اذا ثبت الجل وبطل الاقل فان حق العامل يثبت في الجميع
ما ثبت وما لم يثبت الحاصل انه ان ثبت الجميع او بطل الجميع فالامر
واضح وان ثبت الجل وبطل الاقل او العكس فالاصل يتبع
الاكثر في الصورتين الا ما استثني في الصورة الثانية وفايدة
ثبوت حقه فيما ثبت وما لم يثبت في الصورة الثالثة ان تكون

الارض التي لم ينبت شجرها بينهما قاله ابن سلمون ونحوه لابن عرفة
والمتيطية ان اثمر البعض دون البعض بان كان الذي اثمر
اكثرها كان الغير تبعا واقتسما الجميع وان كان الاقل فان كان
الى ناحية بعينها كانت بينهما وسقط عن العامل العمل بها
ويعمل الباقي حتى يثمر وان كان مختلطا لرب العمل في الجميع
حتى يثمر معظمه والثمرة بينهما ص وليس له قبله جعل
كبقل الا باذن ش الضمير الاول يعود على العامل والثاني
على الحد المشترط ومعني بهذا الكلام انه لا يجوز للعامل
ان يحدث في الارض التي غرسها او يجعل فيها بقولا او مقاثي
الا باذن رب الارض التي غرس فيها او يجعل فيها بقولا او
مقاثي الا باذ لانه لا يستحق الارض الا بتمام عمل قال
الونشريسي عن رجل اخذ ارضا مغارسة يغرس ثم جعل
الغارس في عمارة الارض مقاثي وبقولا فاجاب
ليس للغارس ان يعمل في الارض شيا الا باذن رب الارض
فان عمل قبل اذنه فالغلة له وعليه الكرا قال سيلع سيدي
ابو الحسن الصغير عن الغارس يزرع فوق الاشجار
المغروسة قبل الاطعام فيطلبه رب الارض قبل الابان او بعده
فاجاب بانه متعد اذ لا شي له في الارض الا بعد الاطعام
فلصاحب الارض القلع في الابان والكرا بعده قال ويمنع
رب الارض ايضا من زراعة الارض المغروسة لانه ضرر بالغرس
الا ان تكون هناك عادة ص وان اختلفا في الجزء حملا على
العرف ش يعني اذا اختلفا مع رب الارض في الجزء الذي
تعاقدا عليه فانهما يحملان على عرف البلد وهذا واضح ص والقول

لمدعي الصحة الا ان يغلب الفساد ص مثل هذا لابن رشد وابن عرفة
وفي المسئلة خلاف فانظره ان ثبت شر وفسخت فاسد قبل عمل
والا فصل بمضي ويترادان قيمة الارض والعمل ان جعل العامل
جزءا وان كان كذلك فله قيمة غرسه وعمله فقط والا ففي كونه
كرا فاسدا او اجارة كذلك قولان تردد يعني المغارسة
الفاسدة اذا اطلع عليها قبل شروع العامل في عمله فانها
تفسخ ولا شي لواحد منهما على الاخر بعد الغرس ومعالجته
ففي ذلك طريقان الطريقة الاولى وهي لبعض المولفين
ان ينظر لهذه المغارسة فان جعل فيها جزء العامل من
الارض وفسدت من وجه اخر لكونها الى اجل بعيد فتم الشجر
دونه فجدها العامل ملكا شرا ونحوها فانها تمضي ويترادان
قيمة الارض والعمل بينهما اي يرجع صاحب الارض على العامل
بقيمة نصف الارض والعمل بينهما اي يرجع صاحب الارض
على العامل ويرجع عليه العامل بنصف قيمة عمله واما
اذا لم يجعل له حتى فسخت وهذا القول مروي عن مالك الا ان
من ذكره عنه لم يذكر الشرط الذي ذكرناه نحن وانما فهو
وانما اخذناه من قوة كلامهم الطريقة الثانية وهي لابن
رشد رحمه الله ومن تبعه انه ينظر فان جعل للعامل
جزءا وهو المراد بقولنا كذلك فله قيمة غرسه اي الاعواد
التي غرسها وعمله اي معالجته اي يوم الحكم وعبارة ابن
رشد في هذا البناء قال واما اذا جعل له جزءا من الارض على
وجه لا يجوز في المغارسة مثل ان يقول له اغرس بهذه
الارض وتم على الغرس كذا وكذا سنة او حتى تبلغ كذا وكذا

لاجل او حد بكون الاطعام دونه ففي ذلك ثلاثة اقوال احدها
انها اجارة ويرد عليه الغارس ما اخذ منها يريد من الثمرة
المكيلة ان عرفت او خرصها ان جهلت قال بعد هذا وهذا القول
الصحيح انتهى وعلى هذا القول فالغرس كله لرب الارض ولا شي
للعامل الا فيما ذكر فيما تقدم من قيمة غرسه وقيمة عمله قوله
والا ففي كونه كرا الخ هذا مقابل الشرط قبله مضى واما اذا لم يجعل
للعامل جزءا من الارض كان يقول له اغرس والثمر بيننا
فقط او الثمر والشجر بيننا والارض لا شي لك فيها او يقول له
ما دامت الاشجار قائمة فانك تنتفع بها في ارض واذا ذهبت
فلا حق لك فيها ونحو هذا مما هو مذكور عندهم فاختلف
في مثل هذا ان وقع فقيل ان ذلك كرا فاسدا وهو قول ابن
القاسم وقيل انه اجارة فاسدة وهو قول اشهب وسحنون
والى هذا الاشارة بقولنا ففي كونه كرا فاسدا او اجارة
قولان وقولنا تردد اي راجع للطريقتين المذكورتين
تنبيه وفائدة الخلاف بين القولين اعني قول ابن
القاسم وسحنون ان من جعل ذلك كرا فاسدا فله غلة
الاشجار فيما مضى ويجب لرب الارض عليه كراء ارضه ثم
اختلف على هذا القيل يكون الكراء محسوبا عليه من
يوم اخذها وقيل من يوم وضع الغرس فيها وقيل يوم
اثمرت الشجرة وهو اضعفها ثم اختلف ايضا اذا حكم الحاكم
بينهما وتفاسخا الصورة بينهما فقيل يخير رب الارض
بان يامر الغارس بقلع شجره او يعطيه قيمته مقلوعا
وقيل بل يعطيه قيمته قائما لانه غرس بوجه شبهة واما

على القول الاخر بانها اجارة فاسدة فالغلة كلها فيما مضى
لرب الارض ويرجع عليه العامل بما اخذه منها مكيلة ان
علمت او خرصها ان جهلت وللعامل اجر مثله فيما عمله من
غرس او سقي او علاج وفي المسئلة اقوال اخر تركنا ذكرها
اختصارا ص وما فاته من غلة رجع صاحبها بمثلها ان علمت
وبقيمتها ان جهلت كالمثلي في غيرها ش يعني هذا مفرع
على القولين السابقين يعني انه اذا حكم بتفاسخهما وكانا
قد اغتلا فعلى القول ان المغارسة الفاسدة كراء فاسد
تكون الغلة للعامل ويرجع على رب الارض بها وعلى
القول بانها اجارة فاسدة فالعكس وصفة الرجوع
ما ذكر انها اذا كانت معلومة رجع من حكم بها من عامل
او رب الارض بمثلها والا فبقيمتها وعبر ابن رشد عن ذلك
بالخرص اي يعطيه خرصها بان تقدر تقديرا مجملا كان
يقال مثلا غاية ما تبلغه الغلة وسق او ما قاربه
الا ان ابن عرفة ناقشه في التعبير بالخرص والصواب
التعبير بالقيمة كما ذكرنا قوله كالمثلي في غيرها يعني ان حكم
المثلي في غير باب المغارسة كالمثلي في بابها وهو وجوب
القيمة ان جهل قدره وانما وجبت القيمة ان جهل قدره
على التحري فرارا من امر اخر اعظم من ذلك وهي المفاضلة
في الربويين ومن هذا المعنى قول ابن رشد في كتاب
الاستحقاق ان من استهلك ثوبا مجهول المقدار وجبت
عليه قيمته لا مثله ومن ذلك ايضا قول اللخمي غاصب الطعام
يغرم مثله صفة وقدرا ان كان جزافا جهل كيله غرم

قيمته

قيمته يوم الغصب واختلف ان قال المغصوب منه انا اغرم مالا
يشك انه كان فيه وان ذلك له احسن وقال ابن رشد ايضا اذا غصبه
صبرة لا يعلم كيلها فصالحه على قيمة اتفقا عليها او حكم عليه بها فجائز
ان يصالحه بعد ذلك بدل تلك القيمة على ما شاء من الطعام
من صنف تلك الصبرة او من غيره ومن ذلك ايضا ما ذكره البرزلي
في اجوبته ان من اخذ من المحبس عليهم اكثر من حقه او بقي
زمانا يستغل الحبس وحده وجب عليه مثل ما اخذ من الغلة
ان علمت او قيمتها ان جهلت ومن ذلك ايضا قول بعض
المتاخرين فيمن تسلف طابق لحم او قلة سمن لضيافة ولما
انه يجوز رد طابق اخر مثل الاول او اقل بيسيرا او اكثر
كذلك او يعطي القيمة وقلة المسمي كذلك ص واذا غرس احد
الشريكين او بنى فللاخر الدخول معه ويعطيه قيمة
ذلك قائما ش يعني ان الارض اذا كانت شركة بين
رجلين بوراثة او غيرها فقام احدهما وغرس فيها
او بنى فان الشريك الاخر الذي لم يعمل شيئا يدخل معه
ان شاء في ذلك الغرس وذلك البنا ولكن لا تخلو حاله
من ثلاثة اوجه لانه اما ان يكون غائبا او حاضرا والحاضر
اما ان علم او باذنه او سكت وقد تكلم ابن رشد على هذه
المسائل الثلاث وبالوقوف على كلامه يتبين حكمها
وذلك انه قال في اول كتاب الاستحقاق من سماع ابن
القاسم قال سحنون اخبرني ابن القاسم عن مالك في ارض
بين رجلين احتفر احدهما بيرا او غرس فيها غرسا
فيريد الاخر الدخول معه انه يكون عليه في البير بقدر

ماله في الارض ولم يبين هل يكون عليه حظه من النفقة التي
انفقها او من قيمة العمل قايما او منقوضا وفي ذلك تفصيل اذ لا
يخلو الامر من ثلاثة احوال احدها ان يكون الغرس والبنا
والحفر مع غيبة الشريك الثاني ان يكون مع حضوره وسكت
مع علمه الثالث ان يكون مع علمه واذنه واما اذا كان ذلك
والشريك غايب ولا علم عنده فيتخرج ذلك على قولين الاول
ان يكون له قدر حظ شريكه من قيمته علمه قايما لان الشركة
في الارض شبهة الا ان يكون قدر حظه من النفقة التي
انفقها فلم يزد عليه الثاني ان الشركة ليست بشبهة فليس
له سوى قيمة ذلك منقوضا وهو قول ابن القاسم واما اذا
كان الغرس ونحوه مع حضوره وسكوته فان قلنا ان
السكوت اذن فاختلف هل يكون له كراء حصته فيما مضى
من المدة قبل قيامه ام لا على قولين وعلى الاول فلا بد من
اليمين انه ما سكت رضى لترك حقه واذا قلنا ليس
باذن فله الكراء الماضي المدة قولا واحدا واما اذا كان
الغرس ونحوه باذن الشريك فحكمه حكم ما تقدم في
السكوت ان جعلناه كالاذن قال وهذا كله اذا اراد
بقاءها على الشركة واما ان اراد ان يقتسما فقال ابن
القاسم تقسم الارض بينهما فان كان بناؤه وغرسه
فيما صار له من الارض كان ذلك وكان عليه من الكراء
بقدر ما ينتفع من نصيب صاحبه وان كان البنا
والغرس في نصيب غيره خير الذي صار في حظه بين ان
يعطيه القيمة منقوضا وبين ان يسلم اليه نقضه وهذا

كلام

كلام ابن القاسم وظاهره سواء اتفقا على القسم او اختلفا اما في
الصورة الاولى فلا اشكال واما في الثانية فالذي يأتي على
مذهب المدونة انه يعطى هذا القايم لشريكه قدر حظه من
الارض ثم يقتسمان او يتركان انتهى كلام المتيطية وكلام ابن رشد
عليها وحكيناه مع طوله لما فيه مما لا يخفى قال البرزلي ناقلا
عن الطرر عن المشاور واذا بنى الوارث او غرس موضعا
من ارض الشركة بحضرة شريكه وعلمه لا يغير عليه ولا ينكر
على فاعل ذلك ثم باعه او بعضه فقال الشريك فاراد اخذ
نصيبه منه والباقي بالشفعة فان قام عليه او على ورثته
قبل انقطاع حجته وذلك بعشر سنة فاقل فانه يقسم ذلك
بما صار في حق القايم كان له وكان بالخيار في دفع قيمة
البنيان والغرس مقلوعا او يامره بقلع ذلك ولم يكن له
كرا فيما سكن من نصيبه ولا غلة فيما اغتل من ذلك كان اذن
له اذا كان بعلمه ولم تكن له شفعة لان البيع يفسخ ولا يتم
الا بعد القسم ان احب المبتاع ذلك وان لم يعلم بذلك حتى
قام فله كرا ما صار له من البقعة على الباني والغارس
وقيل انه ياخذه قايما قلت اذا بنى الشريك او غرس بغير
اذن شريكه هل يكون لشريكه نصيبه ويدفع ما ناب
من الغرس قايما للشبهة او مقلوعا للتعدي انظر بيان
ابن رشد في اول الاستحقاق واما قوله يقسم ذلك فمعناه
اذا كان حاضرا او اذن واما اذا كان غايبا ثم حضر فقال في
المدونة هو بالخيار ان شاء امضى او اخذ نصيبه والباقي بالشفعة
ولم يمكنه من القسمة انتهى والله الموفق للصواب وكفى